

JESUS, MARIA, JOSEPH.

POR

DON FRANCISCO PASQUAL MUñOZ Y ARTES, BARON DE LA BARONIA DE Ayodar, y Fuentes, Dueño de los Lugares, y Tinencias de Villa Malur, y Torralva.

CONTRA LA DEMANDA DE INTERESES QUE SIGUEN Don Diego Barradas, y Doña Maria Luisa Olginat, Consortes.

1 DEL Hecho de los pleytos, que de Auto de los Señores de la Sala quedò ajustado entre estas partes, para la vista del pleyto principal, resulta en primer lugar, que casando Doña Matilde Vives, Viuda de Don Joseph Daza, con Don Francisco Artès, padre del actual, se constituyò por Dote la quantìa de 3148. lib. 10. suel.

 se-

Memorial ajustado, num.11.

segun la Escritura del memorial ajustado, num. 11. y efectuado el matrimonio, usando de los pactos, y reservas, con otra Escritura, que està en el dicho memorial, n. 13. se hizo Addicion de Dote de 4600. lib. y ambas cantidades se pagaron, parte en ropas de vestir, corta porcion en dinero, y la restante en nombres de deudores, y creditos sueltos, muchos de ellos nichiles, è ineficaces, como queda probado en la segunda, y tercera parte del dicho memorial.

Memorial ajustado, num. 13.

2 Doña Matilde Vives, del matrimonio que contraxo con dicho Don Francisco Artès, tuvo en hija à Doña Beatriz Thomasa Artès, la qual casò (bien que contra la voluntad de su padre) con Don Antonio Olginat de Medicis en el dia 4. de Abril del año 1677. segun consta por la fee del Desposorio, que està en el segundo ramo, foj. 1250. y solo viviò casada hasta el 25. de Agosto del mismo año 1677. que fueron quatro meses, y veinte y un dia; como se prueva por la fee del mortuorio, à dicha foj.B. Antes de morir Doña Beatriz Thomasa Artès, ordenò (bien que contra especiales disposiciones del Reyno, como lo fundò Don Francisco en el Informe, que para la vista del primer pleyto se escriviò, cō permisso del Real Acuerdo en 8. de Julio del año 1716. à num. 41. con los siguientes) su ultimo testamento, en el qual dexò un legado de 2000. lib. à su marido Don Antonio, de los bienes que le podian pertenecer de su madre Doña Matilde Vives, y el usufructo de toda su universal herencia; y dexò por heredera confidencial à Doña Ana Vives, dicho memorial num. 24.

Segundo ramo foj. 1250.

Memorial ajustado, num. 24.

3 El referido Don Antonio Olginat, por demanda que presentò en la Real Audiencia passada en el dia 19. de Abril del año 1678. como à legatario, y heredero usufructuario de su difunta muger Doña Beatriz Thomasa Artès, concluyò pidiendo fuesse condenado el citado Don Francisco, padre, en aver de restituir la dicha dote con los interesses devidos, y que se pudiessen dever: Y aviendose dado traslado de esta demanda, la contestò el dicho Don Francisco en el 16. de Mayo del referido año 1678. (dicho memorial num. 28.) alegando en esta contesta, lo primero: Que la dote no avia pertenecido à Don Antonio Olginat, porque Doña Beatriz Thomasa Artès, segun los pactos de la constitucion dotal de su madre Doña Matilde Vives, no avia podido disponer (que es lo que se fundò en el referido Informe juridico de 8. de Julio 1716. à num. 22. y siguientes) antesbien para en el caso sucedido de aver muerto Doña Beatriz sin hijos algunos, avia pertenecido la dote al antedicho Don Francisco: Lo otro, que el caso de la restitucion de la dote no avia llegado, por competirle entonces la retencion al mismo Don Francisco (en dicho Informe juridico num. 49.) Y assimismo, que por los creditos, y usuras dotales que devian abo-

Memorial ajustado, num. 28.

nar,

narsele à Don Francisco, quedaria enteramente satisfecha dicha dote, aun en los terminos de que huviera podido Doña Matilde disponer de ella.

4 Opuestas estas excepciones, se sossegò Don Antonio Olginat hasta el dia 14. de Abril del año 1689. que passaron mas de onze años; y en el alegato que presentò en este mismo dia, que està à la letra en el memorial à num. 34. regulò su demanda à la mitad de dicha dote, con diferentes modificaciones. Memorial ajustado, num. 34.

5 Aviendo muerto el referido Don Antonio Olginat, dexando en heredera à la dicha Doña Luisa Olginat su hija del segundo matrimonio (que luego à la muerte de Doña Beatriz Thomasa Artès su primer muger, contraxo cō Doña Thomasa Julià) èsta intentò proseguir los autos de dicha demanda de dote contra el actual Don Francisco Pasqual Artès, en nombre de heredero de Don Francisco su padre; y con efecto con la Real Sentencia de 23. de Noviembre del año 1694. que està à la letra en dicho memorial num. 40. se absolviò, y diò por libre al antedicho Don Francisco, como à tal heredero, de dicha demanda, con los solidos fundamentos q̃ en ella se expressan: de cuya Sentencia se valiò de remedio de nulidades, y restitucion in integrum la mencionada Doña Thomasa Julià, en pedimento de 15. de Enero del año 1695. (dicho memorial num. 43.) y al mismo passo la parte del actual Don Francisco Artès, por averse expressado en los motivos de dicha Sentencia, que no podian subsistir los gravamenes impuestos à Doña Beatriz Thomasa Artès, sobre no poder disponer de dicha dote, se suplicò, segun el estilo, y practica de dicha Real Audiencia, para la otra Real Sala Civil, como es de ver en dicho memorial num. 42. Memorial ajustado, num. 40. Memorial ajustado, num. 43. Memorial ajustado, num. 42.

6 Y sin embargo de estarse disputando el articulo, de si la causa devia terminarla la misma Sala, que diò la del citado dia 23. de Noviembre del año 1694. ù la otra Real Sala, y de no estar concluso el pleyto en difinitiva, segun resulta del progresso del hecho ajustado, desde el referido num. 43. hasta el 81. y de lo que D. Francisco fundò en el mismo Informe à num. 38. 39. y 40. se pronunciò el dia 19. de Mayo del año 1703. sentencia por la misma Sala, en que se declarò (sin hazerse cargo de los articulos de incompetencia, y demas) mejorando, y reformando la Sentencia del año 1694. y condenando à Don Francisco en aver de restituir la dicha dote à la mencionada Doña Maria Luisa, *cum interusuriis à die prime petitionis*, y con la clausula: *Detractis prius detrahendis, & liquidatione liquidandorum in posterum reservata*; sin declarar cantidad cierta del capital. Memorial ajustado, n. 43. hasta el 81. Memorial ajustado, numer. 82. pag. 59.

7 De esta Sentencia se valiò Don Francisco de remediò de nulidades, y sin perjuizio de ellas, del de suplicacion, que segun los aboli-

dos fueros, procedian semejantes remedios; y aunque intentò apartarse de estos, fue con la clausula, que le quedassen todos los drechos à salvo à Don Francisco, y los que le competian contra lo pronunciado, cuyos apartamientos, ni les admitiò la parte, ni el Juez, segun consta en dicho memorial num. 88. y 89. y 94.

Memorial ajustado, numer. 88. 89. y 94.

8 En este estado, mediante caucion por los remedios, que pendian de dicha Real Sentencia, y excepciones de nulidad notoria, y demàs que le sufragavan à Don Francisco contra ella, passò la parte de dicha Doña Luisa, segun la practica, y estilo de la misma Audiencia, à dar fiança, para poder intentar el juizio de liquidacion, reservado en la misma Sentencia por incidente, y dependiente del principal; y con efecto, aviendo dado sus fiadores, por pedimento del dia 24. de Octubre del año 1703. le intentò (dicho memorial num. 95.) concluyendo, que la dote que avia de restituir el dicho Don Francisco Artès, como à heredero de su padre, en conformidad de lo juzgado, era liquida en cantidad de 7598. lib. 10. suel. y que de ellas devia pagar el interès à razon de cinco por ciento, desde el dia 19. de Abril del año 1678. que fue el de la primer demanda: Sobre esta peticion se entrò à tratar de los meritos de la referida Sentencia, y de las excepciones de paga, y creditos, que opuso por compensacion al pretendido por Doña Luisa; y en particular el de 6200. lib. que tenia cedido à su favor por los administradores, y beneficiados de Miguel Juan Peris, contra la herencia, y bienes de Doña Matilde Vives (que fundò ser liquido, y compensable en el referido Informe num. 147. hasta el 166.) en demanda formal de 29. de Octubre del mismo año 1704. y aviendose pedido la cumulacion de ella, con la de liquidacion de la contraria por auto de la Sala de 24. de Deziembre 1704. se admitiò (dicho memorial num. 104.) y sin dar lugar à Don Francisco à instruir la suya, en el mismo dia 24. de Deziembre se pronunciò Sentencia por dicha Real Audiencia, en que se declarò quedar liquida la dote en cantidad de 5998. lib. 10. suel. con los interesses à razon de sueldo por libra, admitiendo por compensables 1600. lib. del credito cedido por los administradores, y otras partidas, cuya sentencia recayò sin estar concluso el pleyto en difinitiva; y siendo assi, que à Don Francisco no se le concediò termino de prueva para poder justificar su demanda, y liquidar su credito, no se le admitiò en el todo, con el motivo de no estar liquidado.

Memorial ajustado, num. 95.

Memorial ajustado, num. 104.

Memorial ajustado, num. 104.

Memorial ajustado, num. 108.

9 De esta Sentencia interpuso Don Francisco el remedio de revista, en los puntos tan solamente perjudiciales, en pedimento de 15. de Enero del año 1705. y desde este dia quedaron muertos estos autos hasta el año passado de 1715. que por retardados les quiso prose-

guir

ſeguir la parte de Doña Luiſa (dicho memorial num. 112.) Memorial ajuſtado, num. 112.

10 En eſte juizio de reviſta ſe esforzaron por Don Franciſco las excepciones de paga, y las de compenſacion de ſus creditos, con el que pretendia la dicha Doña Luiſa; y aſsimiſmo ſe alegò, en quanto à la condenacion de intereſſes, que devia revocarſe, mejorarſe, y reformarſe todo lo pronunciado por dicha Real Audiencia, como notoriamente nulo, aſsi porque la calidad de la dote, lo embarazoſo, y dificultoſo de ſu cobrança, que de los autos reſultava, y aver perdido los privilegios de credito dotal, por aver quedado en la perſona mas eſtraña, qual es Doña Luiſa, como por aver recaìdo la citada Real Sentencia de 19. de Mayo 1703. contra una expreſſa ley municipal, y contra lo pedido por el miſmo D. Antonio Olginat, y ſu hija Doña Luiſa, en las regulaciones que hizieron de ſu demanda, de ninguna manera deveria extarſe à lo juzgado en dicha Sentencia, en el punto de los intereſſes; y mas quando en el actual Don Franciſco no ſe podia conſiderar demora, ſino una juſta cauſa de litigar, en que le conſtituyò la citada Sentencia de 23. de Noviembre del año 1694. y porque el credito de la dote de dicha Doña Matilde, de las miſmas Sentencias reſultava, que no era liquido, ni fructifero, circunſtancia baſtante para que no produxera interès contra Don Franciſco, que no ſabia lo que avia de pagar; ſiendo cierto, que ſemejantes intereſſes en la perſona privilegiada, qual es la miſma viuda, no ſe pueden pedir, *jure actionis, ſed ex accidenti, & propter moram*, y por dote liquida, y cierta, con la probança de las demàs circunſtancias que el drecho previene del lucro ceſſante, y daño emergente, lo que en ningun caſo ſe extendia à los herederos eſtraños: Y ultimamente, que en caſo de quedarle algun credito à dicha Doña Maria Luiſa, le competia à Don Franciſco la eleccion de poder pagar en los miſmos drechos, ò nombres de deudores conſtituìdos en dote, en el ſer que extavan, ò los ſubrogados en ſu lugar, ſegun conſta en dicho memorial à los num. 258. y 260. y ſe fundò en dicho Informe num. 53. cum ſeqq.

Memorial ajuſtado, num. 82.

Memorial ajuſtado, num. 40.

Memorial ajuſtado, num. 258. y 260.

11 Y reſpondiendo à ello la parte de Doña Luiſa, opuſo à la de Don Franciſco la excepcion de coſa juzgada en la referida Real Sentencia de 19. de Mayo del año 1703. que es la que queda citada, ſegun es de ver en dicho memorial num. 259.

Memorial ajuſtado, num. 259. verſic. *Porque ſin embargo*.

12 Y opueſtas reciprocamente eſtas excepciones, la parte de Doña Luiſa, inſiſtiendo en la excepcion de coſa juzgada, y la de Don Franciſco Artès, en que la dicha Sentencia no avia paſſado en coſa juzgada, y que à mas de ello, contenia notoria nulidad in ritu, & in recto, que le hazia inexigible, quedaron concluſos en reviſta los autos en el dia 7. de Mayo del año 1715. y aviendoſe eſcrito por ambas partes en

drecho, con permisso de la Sala, se pronunciò sobre todo en grado de revista en el dia 23. del mes de Febrero del año passado 1717. por el señor Regente, y Sala completa la Sentencia, que à la letra es: *En el pleyto, que es entre partes de Don Diego Barradas Portocarrero, como marido, y conjunta persona de Doña Maria Luisa Olginat de Medicis, y Iuan Boria, Procurador en su nombre; y de la otra Don Francisco Pasqual Artès, como à heredero de Don Francisco Artès su padre, y Francisco Alfonso, Procurador en su nombre, sobre la exaccion, y liquidacion de 7798. lib. 10. suel. que Doña Matilde Vives constituyò por dote al dicho Don Francisco Artès, y los interesses corridos desde el dia 19. de Abril del año 1698. y otras cosas: Visto, &c. Fallamos, que la Sentencia difinitiva en este pleyto dada, y pronunciada por algunos de los Oìdores de la passada Real Audiencia en 24. dias del mes de Deziembre del año 1704. por la qual declararon, quedar liquidada la dicha dote que devia restituir el dicho D. Francisco Pasqual Artès, en cantidad de 5998. lib. 10. suel. y en los interesses acostumbrados, à razon de sueldo por libra, desde el dicho dia 19. de Abril de 1678. hasta el real, y efectivo pago, de que por parte del dicho Don Francisco Pasqual Artès fue suplicado, fue buena, justa, y drechamente dada, y pronunciada; y como à tal, sin embargo de lo contra ello dicho, y alegado, la devemos de confirmar, y confirmamos, con tal, que à mas de las partidas en ella expressadas, se aya de compensar la de 250. lib. del funeral de Doña Beatriz Thomasa Artès, y la de 145. lib. 6. suel. 7. expendidas por el citado Don Francisco Artès en el seguimiento del pleyto con los Aministradores de los bienes de Miguel Iuan Peris, que ambas partidas ha justificado en esta segunda instancia el dicho Don Francisco Pasqual Artès; y con estos descuentos queda liquida, y exigible la dicha Sentencia en cantidad de 5603. lib. 3. suel. 5. y en quanto condenaron al expressado D. Francisco Pasqual Artès à la paga de dichos interesses, à razon de cinco por ciento, la mejoramos, y reformamos, reservando, como reservamos, la justificacion de dichos interesses para el juizio executivo; Y declaramos, que para pagar el dicho Don Francisco Pasqual Artès la susodicha cantidad de 5603. lib. 3. suel. 5. no deve ser precissado el dicho Don Diego Barradas, como à tal marido, y conjunta persona, à recibir dichos creditos, que llevò en dote la referida Doña Matilde Vives, en qualquier estado que estuvieren, ni los subrogados en lugar de ellos: Y con estos aditamentos mandamos se guarde, cumpla, y execute la susodicha Sentencia, en todo, y por todo, segun, y como en ella se contiene. Y por esta nuestra Sentencia, difinitivamente juzgando en grado de revista, assi lo pronunciamos, y mandamos, sin costas.* En esta Sentencia logrò aun Don Francisco Artès, mejora en parte del capital, y en los interesses en el todo, pues en orden à este punto se mejorò, y reformò la de la passada Real Audiencia de 24. de Deziembre del año 1704.

Memorial ajustado, num. 108.

13 Por la clausula que se expressa en la misma Sentencia, ibi: *Reser-*

ſervando, como reſervamos, la juſtificacion de dichos intereſſes para el juizio executivo, paſsò la parte del dicho Don Diego Barradas, por pedimento del dia 8. de Março del miſmo año 1717. que eſtà en el primer ramo foj. 705. à pedir, que con citacion de D. Franciſco, ſe le admitieſſe una ſumaria informacion de teſtigos, à fin de probar los hechos expreſſados en el interrogatorio, que à parte preſentava; y que conſtando de ſus dichos de lo neceſſario, ſe mandaſſe formar la quenta por el Contador de la Real Audiencia, de lo que podian importar los intereſſes de las 5603. lib. 3. ſuel. 5. en que quedò liquido el capital de eſte credito en la referida Sentencia, à razon de cinco por ciento, deſde el citado dia 19. de Abril del año 1678. haſta el dicho dia 23. de Febrero del referido año 1717. y que fecho, por la cantidad que el Contador ſacàre en reſta importar los pretendidos intereſſes, ſe mandaſſe deſpachar execucion contra el antedicho Don Franciſco, y ſus bienes, como à heredero de ſu padre, à que ſe diò el auto de traslado. Primero ramo foj. 705.

14 En el conteſto de eſta demanda ſe afirmò en todo lo juzgado en la referida Real Sentencia de 23. de Febrero, diziendo, que en la via executiva, le convenia juſtificar los intereſſes, con proteſta de no apartarſe de la coſa juzgada, aſsi en la Real Sentencia de 18. de Mayo del año 1703. como de la de 24. de Deziembre del año 1704. ſin tener preſente, que eſtas quedaron revocadas, y reformadas en quanto al punto de intereſſes en la antedicha de 23. de Febrero 1717.

15 La parte de Don Franciſco contradixo eſta pretenſion con ſolidos fundamentos, que mas abaxo ſe expreſſaràn, y ſe contienen en el pedimento de la foj. 790. ſegundo ramo: Y en eſte eſtado ſe ſoſſegò la contraria, en quanto à eſta pretenſion; y terminado en reviſta el aditamento, ſi Don Franciſco tenia eleccion de pagar con los miſmos nombres de deudores, ſin aver juſtificado coſa alguna tocante à la demanda de intereſſes, à pedimento del miſmo Don Diego Barradas, ſe ſentenciaron de remate eſtos autos, contra el dicho Don Franciſco, por ſolas las 5603. lib. 3. ſuel. 5. del capital en el dia 28. de Mayo del año 1718. ſegundo ramo foj. 1055. y deſpues, por pedimento del dia 2. del mes de Junio ſiguiente, la parte del dicho Don Diego Barradas, aſsimiſmo, ſin proteſta, ni reſerva alguna de recobrar intereſſes, pidiò ſe mandaſſe deſpachar el mandamiento de apremio, y pago contra D. Franciſco Artès, como à tal heredero, por las mencionadas 5603. lib. 3. ſuel. 5. del capital, en que avia quedado liquidado ſu credito; y por 63. lib. 2. ſuel. 2. de las coſtas cauſadas en el juizio executivo, como conſta en el ſegundo ramo foj. 1060. y aviendoſe mandado deſpachar en ſeguida, con carta de pago, que paſsò ante el Eſcrivano de eſtos autos, que es la que eſtà en dicho ramo foj. 1090. confeſso la re- Segundo ramo foj. 790. Segundo ramo foj. 1055. Segundo ramo foj. 1060. Dicho ramo foj. 1090.

fe-

ferida Doña Maria Luisa, por sì, y como poder aviente de su marido D. Diego Barradas, aver recibido las referidas cantidades del capital, y costas, sin protesta alguna de interesses, cuya carta de pago otorgò con inserta de la mismaSentécia de revista de 23. deFebrero del año 1717. dando en ella cumplimiento à lo juzgado, y quedando extincto, y definido el juizio executivo.

Segundo ramo foj. 1073.

16 Despues, con el auto que se halla à foj. 1073. segundo ramo, se mandaron recibir à prueva dichos autos, à pedimento de la misma Doña Luisa, sobre la citada demanda de interesses, y dentro los terminos concedidos intentò probar, que en el Reyno eran muy corrientes los contratos de censos, à razon de cinco por ciento; y que aun en los no Mercaderes era muy frequente el hazer semejantes empleos, y contratos: Que si el difunto Don Francisco Artès, ò el actual Don Francisco su hijo huvieran pagado à Don Antonio Olginat las 5603. lib. 3. suel. 5. por ser èste persona inteligente, las huviera empleado à censo, ò en otras fincas, que huvieran redituado à cinco por ciento: que esto mismo huvieran executado Doña Thomasa Julià, ò su hija Doña Luisa: Que por no aver pagado Don Francisco la dicha cantidad de 5603. lib. 3. suel. 5. avria padecido Don Antonio Olginat el daño del lucro cessante del anuo redito, à razon de cinco por cieto, desde el año 1678. Y ultimamente, q̃ por ser frequentes en el Reyno los empleos de los cargamientos de censos, y de cõpras de heredades, ò otras fincas, serìa estilo el condenar por los creditos dotales à interesses, por la retardada solucion de la dote, à favor de la muger, ò sus herederos, al fuero de cinco por ciento, segun exemplares de la Real Audiencia, y Consejo de Aragon; cuyo hecho no le probò concluyentemente à los especificos terminos de la controversia, ni tal resulta de las Sentencias que presentò en los autos por exemplares, pues la primera del Consejo de Aragon de 12. de Deziembre de 1603. en el segundo ramo foj. 1149. no haze exemplar en quanto à interesses, porque en el Consejo de Aragon no se disputò este punto, pues la suplicacion que se introduxo, fue, sobre si Miguel Juan Peris devia restituir la tercera parte de la dote, de que la Audiencia de esta Ciudad le avia absuelto, sin que en quanto à las dos partes del capital huviera controversia; y en el Consejo se declarò confirmando la Sentencia de la Audiencia, en quanto absolviò à Miguel Juan Peris de la restitucion de la tercera parte; y aun por el contexto de lo declarado se prueva, que èste estava in mora en quanto à las dos partes, y que la dote era liquida, y cierta, y que no consistia en ropa, ni dinero: y aun hablando de los interesses de las dos partes de la dote, que el mismo Miguel Juan Peris confessò dever, y que estava in mora, fue sin declarar cantidad cierta, segun lo previene la clausula à

foj.

foj. 1153. B. ibi: *Liquidatione reservata*. La segunda de 30. de Junio del año 1605. que està en dicho segundo ramo foj. 1163. tampoco puede servir de exemplar, pues por ella misma se convence, que la dote consistia en bienes raìzes, y fructiferos, y que el deudor estava in mora, pues se le pidiò despues de aver sido condenado à la paga. La tercer Sentencia que presenta de 7. de Setiembre del año 1633. fol. 1167. segundo ramo, no conduce al caso, pues por ella misma se convence, que la dote era de bienes raìzes, y que en el pleyto no avia circunstancia por la qual se devieran denegar: ibi: *Interesse prædictum alijs non concurrentibus, quæ in hoc casu desunt*. La quarta Sentencia de 3. de Junio del año 1650. dicho ramo foj. 1170. supone, que toda la dote consistia en bienes raizes, y fructiferos, y que el reo convenido estava constituìdo in mora regular, sin fundamento, aun remoto, para litigar. La otra de 30. de Mayo del año 1640. fol. 1180. es muy distante à los terminos de la controversia, pues por su contenido se persuade, que alli no se declararon interesses de dote infructifero, ni con motivo de retardada solucion. El exemplar de 4. de Noviembre 1638. fol. 1184. es en terminos que el credito se pedia por un hijo del matrimonio, de cuya dote se tratò, y aun consta que eran bienes fructiferos. Y la ultima de 9. de Febrero del año 1641. fol. 1187. tampoco es al caso, porque à mas que la dote que se disputò en ella consistia en bienes raìzes, en lo que se refiere à la citada Sentencia del Consejo de Aragon, se aparta totalmente del hecho de la verdad, pues leìda con reflexion, como và dicho, la Sentencia del Consejo, no toma en voca el punto de interesses, ni que la dote consistiesse *in pecunia, vel in raupis*: y asi, se reconoce que dichos exemplares, no hazen, ni pueden inducir observancia de juzgar interesses, adaptable à la especie de nuestro caso.

17 Por parte de Don Francisco se articulò, que D. Antonio Olginat no tuvo hijos algunos del matrimonio que contraxo con la citada Doña Beatriz Thomasa Artès, por aver muerto èsta à quatro meses de casada: que à breve tiempo contraxo D. Antonio segundas bodas con Doña Thomasa Julià, de quien tuvo en hija unica à Doña Maria Luisa Olginat: que D. Antonio, ni su hija, por su conocida nobleza, en jamàs han sido vistos tratar, ni comerciar, ni hazer contratos de Mercaderes, ni empleos: que en los juzgados de esta Ciudad, y Reyno jamàs ha sido visto, oìdo, ni entendido, que por creditos iliquidos, y litigiosos se condenasse al deudor à la paga de interesses: que tampoco avia estilo de condenar à los Curadores à la paga de interesses algunos, por razon de los creditos litigiosos, inciertos, è iliquidos: y ultimamente, que por los creditos dotales, que paravan en poder de estraños: esto es, en quien no era hijo, nieto, ni descendiente del matrimonio de cuya dote se tra-

tava, nunca ſe condenava à pagar intereſſes al marido, ni à ſus herederos; y eſta era la comun obſervancia de juzgar, y mas quando las dotes eran iliquidas,è inciertas,y que en ſu conſtitucion ſe eſtipularon en precio de ropas,dinero,y nombres de deudores infructiferos.

18 Eſte hecho ſe probò con ſeis teſtigos, dignos de la mayor crehencia, como tambien por diferentes Reales Sentencias;la primera,que eſtà foj.1205. en el ſegundo ramo: la otra que eſtà à foj.1214.ibi: *De reliqua dote ſolvenda in pecunia, & raupis, pro qua nullum intereſſe debetur in caſu occurrenti.* La otra de la foj. 1221. ibi: *Reſpectu vero quingentarum librarum, quæ fuerunt conſtitutæ in veſtibus, & iocalibus æſtimatis, & ſic in pecunia, quæ pecuniam non parit, non debetur intereſſe.* Y la ultima de la foja 1230. con los miſmos fundamentos; y eſtas recayeron deſde el año 1591. haſta el 1634. antes, y deſpues de la citada Sentencia del Conſejo de Aragon; y ſe podian preſentar muchas mas del tiempo de los abolidos fueros; y deſpues de averſe arreglado eſte Reyno al pie de las Reales Leyes de Caſtilla, en que ſe han denegado indiſtinctamente los intereſſes pedidos por la retardada ſolucion de dote no fructifera, y de qualquier otro credito, por privilegiado que ſea; de que ſe vè ſer la obſervancia de juzgar en contrario de lo que pretende D.Diego Barradas, y Doña Luiſa ſu muger.

Segundo ramo foj.1205.

19 En eſte hecho, y ſus circunſtancias me he eſtendido, à fin de manifeſtar por ellas,quan deſeſtimable es la pretenſion de eſtos intereſſes; y para la mayor claridad, dividirè eſte Informe en dos partes: En la primera ſe probarà, que el credito, durante el pleyto, por ſu eſtado, y circunſtancias, no pudo producir interès, ni Don Franciſco pudo quedar obligado à ello. En la ſegunda, ſe darà ſatisfaccion à las razones que la contraria anìma para pretextar ſu demanda.

PARTE I.

20 ES conſtante que en la carta matrimonial de Doña Matilde Vives, no ay pacto, ni promeſſa de intereſſes para en el caſo de la retardada ſolucion de la dote, ni la hizo ſeparada el difunto Don Franciſco Artès, en favor de aquella, ni los ſuyos; con que los intereſſes que oy ſe diſputan no ſe pueden pedir iure actionis; *leg.final.* §. *Præterea, Cod.de iure dot. leg. Per colutionem,* §.*ult.ff.de action. empti*, Anton.Gom.*in leg.60.Taur.* Leotard.*de uſur.quæſt.*91.*num.*18. Hodiern.ad Surd.*deciſ.*240.*num.*16. Urceol.*conſultation.cap.*39.*num.* 36. Covarrub. *variar.lib.*3.*cap.*1.*num.*6. el Obiſpo Rocca *diſputat. iur. tom.*2. *cap.* 118. *num.*22. con los muchos que eſtos citan.

21 Aſsimiſmo es cierto, que no avia en el Reyno particular diſpo-

posicion, ni estatuto, que permitiera interesses, con el motivo de retardada solucion de dote, pues recurriendo à los fueros que favorecian la restitucion de ella, no se encontrarà alguno que concediera interesses en dicho caso, porque los 6. 7. 9. y 10. *rubrica solut. matrim.* solo disponian, que à la viuda post annum luctus, le competia la tenuta en los bienes del marido, cuyo privilegio era personalissimo en ella hasta estar pagada, sin que se estendiesse à los herederos estraños, ni aun à sus hijos, por el text. *in leg. In omnibus, ff. de regul. iur. leg. final. Cod. de Privileg. dotis*, que con los dichos fueros explica, y exorna el moderno Bas *tom. 2. cap. 60. num. 80. y 113.*

22 Sentado lo referido, la unica razon con que puede pretextar Doña Luisa los interesses à que aspira, es el de la demora por el tiempo que litigò, y esto en nada le puede favorecer, por ser principio cierto, que quando al marido, ò sus herederos no se les puede imputar demora regular, y qualificada, que les constituya en mala fee, de ninguna manera puedan ser condenados à pagarles; y mas consistiendo la dote en dinero, precio de bienes muebles, ò drechos infructiferos, como lo traen Carleval. *de iudicijs, tit. 3. disputat. 7. sect. 4.* Amat *resolution. 49. n. 84.* Molin. *de primogen. lib. 4. cap. 5. num. 8.* Gramatic. *en la decis. 103.* Gratian. *disceptat. 249. num. 3. y 4.* Urceol. *consultation. cap. 29. num. 15.* Sabell. *in summa, §. Interesse, num. 22.* Bersan. *de viduis cap. 2. quæst. 7. per tot.* Altimar. *de nullitatib. tom. 5. part. 3. quæst. 35. num. 1160.* el Obispo Rocca *dict. tom. 2. cap. 118.* pues toda la vez que se reconoce à favor del marido, ò los suyos, qualquiera probable razon de dudar, sobre si estaràn, ò no obligados à la paga, quedan escusados de la mora, aunque medie la interpelacion, ò demanda judicial; Gratian. *disceptation. forens. cap. 42. num. 24.* & ibidem Carol. Anton. de Luc. Estayban. *de interes. lib. 2. tit. 15. quæst. 1. num. 8. & 9.* el moderno Rocca *disputation. iur. dict. cap. 118. num. 32.* D. Juan del Castill. Sotomay. *lib. 8. controversiar. cap. 49. num. 28. cum seqq.* Bersan. *de viduis cap. 2 quæst. 7. num. 27.*

23 Y por el hecho que queda assentado son tantas las circunstancias que excluyeron al difunto Don Francisco, y al actual, de ser morosos, que dexan sin question la materia; pues la primera consiste, en que en el dia 18. de Abril del año 1678. à Don Francisco, padre, le competia la retencion de la dote que le constituyò Doña Matilde, segun los fueros 25. y 26. *rubric. solut. matrim.* que explican el señor Leon *tom. 1. decis. 39. & decis. 96.* el señor Crespì *en la observacion 13. num. 26.* Bas *in Theatr. Iurisprud. tom. 2. cap. 60. num. 32. y 37.* y sin embargo por Don Antonio Olginat se pidiò toda la dote en la demanda de aquel dia prematuramente, y antes de venir el de la paga: en cuyos terminos se reconoce cierto, que por la referida interpelacion, no pudo constituirse

in

in mora para poder ser condenado à intereſſes; *leg. Sciendum de uſuris*; Menoch. *de arbitrariis, lib.2.centur.3.caſu 220.num.51.* Mareſcot. *variar. lib.2. cap.124. num.37.* Gratian. *tom.1. diſceptation. cap.42. num.35.* & ibidem Carol. Anton. de Luca ſu Addicionador *num.12.*ibi: *Ex eo, quod iuſta cauſa litigandi excuſat debitorem à mora, etiam poſt littem conteſtatam.*

24 Y corriendo con lo ſolido de eſta Juriſprudencia el miſmo Gratian. *dict.cap.42.num.42.* aſsienta por regla, que quando la demanda ſe haze por mayor cantidad que la que ſe devia reſtituir, ò pagar, tiene el reo convenido juſta cauſa de entrar en el pleyto, y no ſe conſtituye in mora; y con la autoridad de Surd. Marin. Eſtayb. *de intereſſe*, Antonel. *de loco legal.* Theſaur. y otros, lo dize el miſmo Carol. Anton. de Luc. en la addicion que haze al citado *cap.42.*de Gratian. y en terminos de demanda de dote, lo afirma decidido por el Senado, y por regla el ſeñor Vice-Canceller Creſpì *en la obſervac.47.part.2.num.11.*y lo declarò la Rot. poſt Merlin. *de pignorib. & hypotheſis deciſ.70. num. 11.* ibi: *Et ſic non poteſt dici dicti hæredes, hoc reſpectu, fuiſſe in mora, quia dum ab eis plus debito petebatur, habuerunt iuſtam cauſam litigandi, quæ excuſat à mora, etiam ad iſtud effectum ne poſsit peti intereſſe.*

25 La otra razon conſiſte, en que aſsi al tiempo de la demanda, como en el que recayò la ſentencia de 19. de Mayo de 1703. el credito eſtava iliquido, y era incierto en fuerça de las excepciones de paga, y compenſacion, que en la conteſta que queda referida à num. .ſe valiò el difunto Don Franciſco, reconociendolo aſsi la miſma Audiencia, pues la condenacion no fue de cantidad cierta, y liquida, ſi generica de reſtituir la dote, con la clauſula, ibi: *Detractis prius detrahendis liquidatione liquidandorum impoſterum reſervata*; y quando el credito dotal es iliquido, no puede dezirſe, que el deudor eſtà in mora de pagar; Franch. *deciſ.23.tom.1.num.5.* ibi: *Quando debitum eſt illiquidum, ex quo quamvis lex certa ſit, de eo quod quis debet, nihilominus cum hoc ignoretur per debitorem non poteſt dici in mora ex quo oritur intereſſe.* Es terminante el text. *in leg. Mora, ff. de uſuris*, el lugar de Altograd. *en el conſejo 84.num.30.lib.1.* Eſtayb. *de intereſſe, lib.2.tit.3. quæſt.1.num.25.* Noguerol. *allegat.6.n.74.* Leotard. *de uſuris, quæſt.84.per totam*, Anton. Fabr. *in Cod. tit. de uſuris, diffinition.10. num.1.* el Obiſpo Rocca *diſputat. iur. dict. cap.118.*

26 Pues en el caſo de no conſtar quid, quale, & quãtum debetur, todos quantos eſcrivieron à favor de intereſſes por retardada ſolucion, afirman, que no deven pagarſe por el deudor, fundandoſe en que à eſte no ſe le puede imputar demora regular, antes que quede terminado, y definido el juizio de liquidacion en ſentencias de viſta, y reviſta: Leotard. *de uſuris, quæſt.84. num.1.* Gratian. *tom.1. diſceptat.42. num.37.* Carol. Anton. de Luc. en dicho lugar, Caſtill. Sotomay. *dict. lib.8. controverſiar.*

*ſiar.cap.*49. y los demàs que quedan citados.

27 Lo otro, que conſtituyò à Don Franciſco en buena fee, y juſta cauſa, durante el pleyto, fueron las excepciones de paga, compenſacion, y retencion que opuſo en la miſma conteſta de la demanda, y que han ſido en gran parte eſtimadas, y admitidas en las Sentencias de viſta, y reviſta del juizio principal de liquidacion, como à reſervadas en la citada Sentencia de 19. de Mayo 1703. *leg.2.&. 3.ff.de compenſationib.* Berſan. *de compenſotionib.cap.2.quæſt.*34. *num.*9. *& de viduis cap. 2. quæſt.* 29.*num.*15. Altimar.*de nullitatib.dict.quæſt.*35.*num.*899. Sabell.*in ſumm.* §.*Compenſatio* , *num.*20. con muchos que citan; y eſtos miſmos afirman, que eſtimada en el todo, ò en parte la compenſacion opueſta, no ſe deve interès alguno por el marido, ò ſus herederos, de lo que reſtò de credito à la viuda.

28 Comprueva tambien la juſta cauſa de litigar, y no ſer moroſo Don Franciſco, la Real Sentencia dada en los autos el dia 23. de Deziembre de 1694. de que và hecha mencion à num. 5. en la qual ſe declara, abſolviendole de la demanda de Don Antonio Olginat, pues con ella quedò conſtituìdo en buena fee; con muchos el ſeñor Vice-Canceller Creſpì *part.*2. *obſervat.*104. *num.*57. ibi: *Solum ſententia facit præſumere iuſtam litigandi cauſam*, ſin poderle ſufragar contra eſto à Doña Luiſa, el averſe revocado la referida Sentencia en juizio de nulidades, y reſtitucion in integrum; porque eſto unicamente le ha podido aprovechar para el cobro del capital, que tiene yà ſatisfecho; pero no para pretender intereſſes del tiempo del pleyto, pues la dicha Sentencia de 19. de Mayo del año 1703. en la de reviſta del juizio de liquidacion de 23. de Febrero del año 1717. ſe mandò executar ſolo en el capital de 5603. lib. 3. ſuel. 5. en que quedò liquidado, y no en los intereſſes, por averſe mejorado, y reformado la condenacion de aquellos, à la que deve eſtarſe, ſegun las leyes 3.4.*y* 11.*tit.*17.*lib.*4. *de la nueva Recopilaciõ*, que explican Salgad. *in laberynth.creditor.part.*3.*cap.*1.*num.*168.*cum ſeqq.* Pareja *de inſtrumentor.ædition.tom.*2. en las Addiciones que haze al *tom.*1. *pag.*253. y mas aviendoſe conocido en ella de los meritos de la citada Sentencia de 19. de Mayo de dicho año 1703.

29 Con lo dicho queda probado, que aſsi Don Franciſco, padre, como el actual, haſta el citado dia 23. de Febrero del año 1717. litigaron con buena fee, con juſta cauſa, y ſin poderſeles imputar demora, dolo, fraude, ni colucion en la defenſa del pleyto; y que la parte de Doña Luiſa con el pretexto de demora, no puede pretender intereſſes, antes ſi, que la mejora, y reforma de la condenacion de aquellos, recayò con ſolidiſsimos, y ſeguros fundamentos.

30 Y mas quando ſobre no poderſe imputar demora, ni fraude

en la profecucion del pleyto à los dichos Don Francifco, padre, è hijo, consta que Doña Luisa, ni es hija, nieta, ni descendiente de Doña Matilde Vives, si que respecto de èsta, y de Doña Beatriz Thomasa Artès, es la persona mas estraña, por cuya causa no pudieron passar en ella los privilegios del credito dotal, que competian à Doña Matilde contra dicho Don Francisco, y su herencia; *leg.unica, Cod.de privileg.dotis*, Barbos. *in leg.1.part.6.num.13.ff.solut.matrim.* Rodrig.*de concurs.credit.artic.1.n.85.* el Carden.de Luc.*de dote tom.6.discurs.166.num.95.* y con muchos Altimar.*de nullitat. tom.5.quæst.35.num.925.* el Obispo Rocca *disputat. iur. tom.2.cap.118.num.42.cum seqq.* fundandose en el text. *in leg.Ius singulare, ff.de legib.*

31 Y esto entra de lleno en nuestro caso con abundancia, avida reflexion, que para que passasse el drecho de recobrar el cõfuso, è iliquido credito de Doña Matilde en Doña Luisa, fue menester, que Doña Beatriz Thomasa Artès muriera de tan tierna edad, en manos de Don Antonio Olginat su marido, sin la presencia de su padre, y dominada por aquel, que supo hazer que dicha Doña Beatriz, en los drechos que pudiera tener dotales de su madre, olvidasse en la disposicion al padre que la engendrò, y à sus proprios hermanos, segun resulta del hecho ajustado, y consta en el Informe de 8.de Julio del año 1716.num.41. con los siguientes; y despues que Doña Aña Vives, con escritura de 9. de Marzo 1679. que està à la letra en el memorial ajustado num.45. le otorgasse donacion pura, libre, y espontanea, sin causa alguna, al mismo Don Antonio de todos los drechos que le podian competir, como à heredera escrita de dicha Doña Beatriz.

Memorial ajustado, num.45.

32 Por cuya razon, no solo perdiò en Doña Luisa el credito los privilegios de dotal, en quanto à las hypothecas de la *ley Assiduis, 12. qui potiores in pignore habeantur*, que explica Rodrig.*de concurs.creditor.artic.1.de privileg.dot.* si tambien el de qualquier interès, que por retardada solucion, y qualificada demora pudiera pretenderse por la misma Doña Matilde Vives, lo que se funda en que el drecho de los interesses, ò usuras dotales es personalissimo en la misma viuda, probadas las circunstancias que el drecho previene; y no tiene extension aun en ellas à estraños, el Obispo Rocca *disputation.iur.dict.tom.2.cap.18.num.44.* Carleval.*de iudiciis, tit.3. disputat.7.section.4.* Berlan.*de viduis, cap.2. quæst.7.* Urceol.*consultation.cap.39.* Altimar. *de nullitatib.tom.5.quæst.35.n.925.* y en el *num.1160.* Olea *cesion. iur. tit.6. quæst.2. num.40.* y citando à Leotardo *de usuris*, Fontanell.Gratian. Bos. *de dote*, y otros, con muchas decisiones de la Rot. el Carden. de Luc. *de dote discurs.121. num.4. & discurs.123. num.10.* ibi: *Hinc proinde resultat conclusio magis communiter recepta, & per Rotam pluries firmata, ut hoc privilegium fructuum, seu usura-*

rarum dotalium, tanquam causativum, ac restrictum ad certam causam, seu rationem, sic personale viri, vel mulieris non cessibile tertio. Y en el *discurs.* 161. *num.* 81. concuerda en lo mismo.

33 Lo que procede con superior fundamento, considerada la circunstancia que de los autos resulta, y queda referida, de aver parado este credito en propriedad en el referido D. Antonio Olginat por el titulo lucrativo, y particular de la citada donacion, que despues de la demanda de esta dote le otorgò le referida Doña Ana Vives, que es la que està en el memorial ajustado num. 45. pues quando los drechos de pedir la dote pàran en poder de un estraño por titulo lucrativo, es proposiciō de regla, que concilia todas las opiniones, que en èl, por la cession, y traspasso del drecho, no passa el de percibir las usuras, ò interesses dotales, aun con el presupuesto de retardada solucion, ni otro requisito; Leotard. *de usuris, quæst.* 29. *&* 30. Olea *de cession. iur. tit.* 6. *quæst.* 2. *num.* 40. Castill. Sotomay. *lib.* 8. *controversiar. cap.* 50. *in princip.* Card. de Luc. *dict. discurs.* 123. Altimar. *de nullitatib. dict. quæst.* 135. *n.* 925. *&* 1160. Rocca *disputat. iur. cap.* 118. *tom.* 2. con los que estos citan, que son muchos; y es la razon, porque en el estraño se convierte un simple, y puro credito pecuniario, consistiendo la dote en precio de ropas, alhajas, y dinero; el Carden. de Luc. *de dote discurs.* 161 *num.* 81. Bersan. *de viduis, dict. cap.* 2. *quæst.* 7. con la razon del text. *del cap. Super eo, de usuris, & cap. Saluhriter eodem.*

34 Y esto tiene lugar, aun en los terminos que el marido huviera dispuesto, gravando à sus herederos pagassen interesses dotales à la viuda, ò que esta huviere capitulado en los herederos de aquel otra tal promessa de interesses, porque semejantes pactos, en todas las Provincias donde no ay ley, ò particular estatuto que les permita (como no le avia, ni le ay en el Reyno) no subsisten por hechos in fraudem usurarum, ni aprovechan à la viuda para sì, ni à los suyos, yà sean hijos, ò estraños; Surd. *de aliment. tit.* 1. *quæst.* 45. *num.* 21. Amat. *en la resoluc.* 49. *n.* 85. Carleval. *de iudiciis tit.* 3. *disputat.* 7. *section.* 4. Castill. Sotomay. *lib.* 8. *controversiar. cap.* 49. *num.* 28. Bersan. *de viduis, cap.* 2. *quæst.* 7. *n.* 14. Vela *dissertat.* 35. *tom.* 2. *num* 49. Leotard. *de usur. quæst.* 30.

35 Y porque la parte de Doña Luisa en todo el discurso del pleyto de demanda de dote, y liquidacion, que se terminò en la referida Sentencia de 23. de Febrero del año 1717. ni intentò, ni pudiera aver probado ninguno de los requisitos prevenidos por drecho, que explican Castill. Sotomoy. *lib.* 2. *controversiar. cap.* 1. *per tot. & præcipuè num.* 42. *cum seqq. & lib.* 8. *controversiar. cap.* 49. *num.* 28. *& cap.* 50. *in princip.* Bersan. *de viduis, dict. cap.* 2. *quæst.* 7. el Obispo Rocca *tom.* 2. *dict. cap.* 118. que basta para que justamente no les pueda pretender del tiempo del pleyto,

to, aviendose mejorado, por la calidad, y estado de los autos, lo pronunciado en quanto à interesses.

36 Y esto toma mas cuerpo, porque los que defienden interesses à favor de la misma viuda, ù de los hijos del matrimonio, asientan que se ha de probar para la condenacion, ser liquido el credito, estar el marido, ò sus herederos in mora regular, con el lucro cessante, y daño emergente, y la dotada, ò sus hijos en suma indigencia, segun Carleval. *de iudiciis tit.* 3. *disputat.* 7. *section.* 4. Urceol. *consultation.* 39. *num.* 36. D. Juan del Castill. Surd. *de aliment.* Bersan. *de viduis*, Altimar. *de nullitatib. dict. quæst.* 35. todos en los lugares que vàn citados; conque faltando estos requisitos en el pleyto principal, y la qualidad en Doña Luisa de hija, ò nieta de Doña Matilde, se reconoce sin dificultad, que la dicha Sentencia de 23. de Febrero del año 1717. en quanto mejorò, reformò, y revocò la condenacion de interesses del tiempo del pleyto, fue justa, pues si à la misma Doña Matilde se le huvieran denegado los interesses en los terminos de los autos, por faltar los requisitos que quedan referidos, con quanta superior razon à la dicha Doña Luisa se le devieron de denegar, como se le denegaron.

37 Mayormente, no pudiendose considerar en Doña Luisa ningun privilegio de credito dotal (segun yà dicho) ni causa efectiva, que pudiera influir à la condenacion, ni liquidacion de interesses en el citado dia 23. de Febrero del año 1717. pues le faltò el primer requisito de la demora, no ser liquido el credito, no estar probado el lucro cessante, ni el daño emergente, ni indigencia; y por ultimo la qualidad de hija, nieta, ò ulterior descendiente de Doña Matilde, que como queda fundado, deven concurrir copulativamente para la pretension de interesses, con el pretexto de retardada solucion contra el marido, ò sus herederos; el Carden. de Luc. *de dote discurs.* 161. *num.* 72. *cū seqq.* Gloss. *in cap. Conquestus, de usuris*, Barbos. *in leg.* 2. *in princip. ff. solut. matrim. num.* 48. Castill. Sotomay. *lib.* 2. *controversiar. cap.* 1. *num.* 57. *& lib.* 8. *cap.* 49. Carleval. *de iudiciis tit.* 3. *quæst.* 7. *section* 4. Rocca *tom.* 2. *disceptat. cap.* 118. *num.* 2. *cum seqq.* con la extension de muchos textos especialissimos al caso Bersan. *de viduis, cap.* 2. *quæst.* 7. Urceol. *consultat.* 39. *num.* 36. Altimar. *de nullitatib. tom.* 5. *quæst.* 35. *num.* 1160. Y todos estos asientan tambien por regla, que en la dote que consiste en dinero, ò precio de ropa, ò bienes muebles, por ningun pretexto se puede condenar à interesses, aunque queden reliquias del matrimonio, por la razon, *quia pecunia non parit pecunia.*

38 Con estos fundamentos, y los que se deduxeron en la parte segunda del dicho Informe juridico de 8. de Julio del año 1716. passò la Sala à revocar, y mejorar la condenacion de los interesses, dando en

ello

ello interpretacion à la citada Sentencia de 19. de Mayo del año 1703. mandandola executar solo en quanto al capital de las 5603. lib. 3. suel. 5. à que se regulò la liquidacion de dicho credito; y no en las 7598. lib. 10. sueld. que se pidieron en la demanda de liquidacion, de que và hecha nota à num. 8.

PARTE II.

39 VAlese el Defensor de Doña Luisa de la misma Sentencia de 19. de Abril del año 1703. suponiendo aver passado en cosa juzgada, y que en aquella se avria condenado à Don Francisco à pagar interesses dotales à die petitionis; y con ello se afirma en dezir, que estando de por medio la cosa juzgada, ya no podrian ser aplicables las razones, y fundamentos que quedan referidos, para que le pudiesse aprovechar à Don Francisco Artès la Sentencia, que en juizio de revista ganò en el citado dia 23. de Febrero del año 1717. en la qual se mejorò, y reformò la condenacion de interesses.

40 Y esta ponderacion en nada le puede sufragar, porque antes del pronunciamiento de esta ultima Sentencia de 23. de Febrero del año 1717. la misma Doña Luisa opuso, y se valiò de dicha excepcion de cosa juzgada, como queda assentado à los num. 11. y 12. de este Informe, y consta en el memorial ajustado à num. 259. pag. 193. con la expression, ibi: *Porque sin embargo de ello, los interesses dotales devian contarse desde el dia de la demanda, respecto de averlo declarado assi la passada Audiencia en la Sentencia del num. 82. que avia passado en cosa juzgada, por lo que le obstava, y se le ponia la excepcion de cosa juzgada, la qual del blanco hazia negro, y no era permitido el suscitar nuevos pleytos sobre lo passado yà en juzgado*; cuyas razones, y excepciones las deduxo despues de aver alegado Don Francisco, que la dicha Sentencia del año 1703. era notoriamente nula, que no avia passado en cosa juzgada, que avia recaìdo contra una ley municipal, y contra una propria confession, y regulacion, hecha por Don Antonio de su demanda en los autos; y que no declarava cantidad cierta, ni interesses ciertos, como se manifestava de la clausula, *Detractis prius detrahendis liquidatione liquidandorum imposterum reservata*; y las demàs circunstancias que se leen en el memorial ajustado pag. 192. num. 258. por las quales se hazia inexigible, y merecia revocacion; y mas aviendose de juzgar segun costumbre de la Real Sala, atendida la equidad, y verdad del hecho.

Memorial ajustado, num. 259. pag. 193.

Memorial ajustado, num. 258. pag. 192.

41 Lo que por sì solo acredita, no poderle sufragar semejante excepcion à Doña Luisa, pues es de suponer por regla cierta, que las excepciones opuestas antes de la Sentencia, que son incompatibles en

la justicia de lo declarado; esto es, que destruyen, è infringen la Sentencia, no cabe el bolverlas à refricar en el juizio de execucion, ni en otro, porque se entienden totalmente despreciadas, è ineficaces, aunque de ellas en la Sentencia difinitiva no se haga merito, como son; es à saber, la excepcion de prescripcion opuesta por el reo convenido de la cosa, la de paga contra el credito, la de cosa juzgada, ò pacto contra qualquier pretension, segun lo enseñan en la autoridad de muchos textos, Carleval.*de iudiciis tit.*2.*disputat.*5.*num.*30.*in medio, & tit.*3.*disputat.*17.*num.*8. Paul.Christan.*tom.*1.*decis.*126.*num.*3.*cum seqq.* Salgad. *de protection.Reg. part.*4.*cap.*7.*n.*14.*cum seqq.* Scacc.*de re iudicat. glos.*14. *quæst.*11.*n.*51. Menoch.*de præsumption.n.*64.*lib.*2.*præsumpt.*64.*per tot.*

42 De que nace, que la excepcion de cosa juzgada, que opuso la parte de Doña Luisa sobre el punto de interesses, antes del pronunciamiento de la referida Real Sentencia de 23. de Febrero 1717. no puede aora bolverse à oponer, ni le puede sufragar, por aver quedado desestimada, ineficàz, y sin fundamento; pues si fuera cierto, que sobre los interesses huviera cosa juzgada (como menos bien se pretendiò, y deduxo) mal se pudiera aver declarado, mejorando, y reformando la Sentencia de la Audiencia, en quanto condenò à Don Francisco à la paga de interesses.

43 Y no admite duda, que de esta excepcion (por el hecho ajustado que queda referido) se conociò plenissimamente antes, y para el pronunciamiento de la Sentencia de revista de 23. de Febrero 1717. porque las partes sobre ella contestaron, y alegaron reciprocamente, dando interpretacion à las clausulas comprehensivas en la de 19. de Mayo del año 1703. y al merito de los remedios, que de la misma se interpusieron por la parte de Don Francisco, y nulidades notorias in ritu, & in recto de su contenido, que basta para que se entienda yà decidida; Franch.*decis.*277.*num.*6. Noguerol. *allegat.*25.*num.*140. y los demàs que cita Don Bonaventura Tristany *tom.*1.*decis.*27.*num.*2. lo que se acredita, pues aviendo la parte de dicho Don Francisco en el Informe de 8. de Julio 1716. justificado desde el num.14. hasta el 51. las razones que conducian para que la Real Sala conociera sobre el punto de dichos interesses pretendidos, en fuerça de la primer condenacion, con efecto declarò, difinitivamente juzgando, en su favor, denegando los interesses; y concurriendo esta circunstancia, es visto que de semejante excepcion, ni de lo pronunciado en la referida Real Sentencia de 19. de Mayo del año 1703. no puede valerse Doña Luisa, ni D. Diego Barradas su marido; el citado Carleval.*de iudiciis tit.*3.*disputat.*17.*num.* 8. porque de otra manera serìa dar mas merito à una Sentencia revocada, que à la de revista (que es la que haze ley) contra lo dispuesto

en

en las leyes 3.4.y 11. *tit.17. libro 4. de la nueva Recopilacion.*

44 Y porque la Sala, atendidas las clausulas de la referida Sentencia de 19.de Mayo del año 1703. y su declaracion, ibi: *Ad restituendam dotem cum interusuriis, detractis, prius detrahendis liquidatione liquidandorum imposterum reservata*; pudo conocer de lo en ella juzgado, y dar inteligencia, è interpretacion à todo su contenido, como lo hizo, en la de 23. de Febrero del año 1717. con el motivo, de que siempre, y quando el Juez reserva liquidacion, y no declara cantidad cierta, como en este caso, ibi: *Detractis prius detrahendis liquidatione, &c.* el juizio de liquidacion tiene la propria naturaleza que el principal, y en èl se justifican, y deven justificar los creditos, frutos, ò interesses, que por lo general se declararon; Escobar *de ratiociniis cap. 33. num. 24.* Quesad. & Pilo *differtat 11. num. 96.* Gratian. *tom. 2. disceptat. 333. num. 4.* Salgad. *de Reg. protection. part. 4. cap. 10. num. 14. cum seqq.* Rosa *consultat. 55. num. 7.* Carol. Anton. de Luca ad Gratian. *dict. cap. 333. per tot.*

45 Y recurriendo à la reservada liquidacion, que comprehende la Sentencia del año 1703. no solo fue para la justificacion de las partidas del capital, si para la de los pretendidos interesses, ò interusurias, ibi: *Liquidatione liquidandorum imposterum reservata*; cuyas clausulas no tienen otra interpretacion, ni inteligencia; pues à quedar justificados los interesses, se huviera declarado, *ad rationem tres, quinque, vel septem pro centenario*; conque siendo cierto, que en el juizio de vista, y revista de liquidacion, que intentò la misma Doña Luisa, no se justificaron, ni probaron por èsta interesses algunos, se sigue sin dificultad, que la Sala, con reflexion à las razones, y fundamentos que quedan extendidos en la primer parte, justamente pudo conocer sobre la condenacion de dichos interesses, reformandola, y mejorandola.

46 Y mas quando en la demanda de liquidacion, que es de la que và hecho nota à num. 8. Doña Luisa, en fuerça de las reservas de dicha Sentencia del año 1703. deduxo, que le convenia à sus drechos el liquidar el capital del credito, juntamente con los interesses, y concluyò pidiendo, se mandasse declarar liquido en 7598. lib. 10. sueld. con interesses à razon de cinco por ciento, segun es de ver en el memorial ajustado num. 95. y en justificacion de esta demanda, assi en el juizio, de vista, como en el de revista, se abrieron los autos à prueva, y cerrados los terminos de ella, consta que no hizo probanças algunas la parte de Doña Luisa, cuya circunstancia por sì sola califica, que la Sala pudo conocer del punto de los interesses, y revocar, y mejorar, como lo hizo, la condenacion de aquellos, insiguiendo la naturaleza del juizio de liquidacion; Don Joseph de Rosa *dict. consultation. 55. num. 6.* hasta el 9. Salgad. *de Reg. protection. dict. part. 4. cap. 10. num. 18.* Quesad.

Memorial ajustado, num. 95.

ſad.& Pilo *diſſertat.* 11.*num.*95.Eſcobar *de ratiociniis cap.*53.*num.*25.Carol.Anton.de Luc.ad Gratian. *dict.cap.*333.*num.*6. ibi: *Quia cauſa liquidationis bonorum,vel intereſſe, & ſimiles eſt cauſa acceſſoria,quæ ſortitur cauſæ principalis naturam.*

47 Siendo conſequencia de ello, que la Sentencia deve recaer conforme al libelo, y ajuſtandoſe à todo ſu contenido; Afflict. *deciſ.*3. *num.*1. Surd. *conſil.*273. *num.*11.*lib.*2. Menoch. *conſil.*345.*n.*31. Scacc. *de re iudicat. gloſ.*14.*quæſt.*16. *num.*2. y no puede tener otra interpretacion; el ſeñor Larrea *deciſ.*39. *num.*33. Valeron *de tranſactionib. tit.* 2. *quæſt.*1. *num.*7. el ſeñor Matheu *de Regim.Regn.cap.*12.§.1.*num.*41.Salgad. *de protection.Reg. dict.part.*4. *cap.*12. *n.*18. Y aviendoſe pedido por la miſma Doña Luiſa,aſsi la liquidacion del capital, como la de los pretendidos intereſſes, por la liquidacion que de uno, y otro reſervò la Sentencia del año 1703. y declarado ſobre ello en viſta la paſſada Audiencia en la Sentencia de 24. de Deziembre 1704. de que và hecha nota à num.8. es viſto, que la Sala ſobre la reviſta que avia pendiente de eſta Sentencia, deviò, y pudo conocer, no ſolo en quanto al capital, ſino tambien en quanto à los intereſſes, que no tenia juſtificados, liquidados, ni probados Doña Luiſa; aſsi por la naturaleza del juizio de liquidacion, y reviſta,como por aver ſobre uno, y otro declarado la dicha Audiencia,Salgad.*de protection.Reg.part.*3.*cap.*11.*n.*54. Scacc *de appellationib. quæſt.*19. *limitat.*47. *membro* 2. *num.*12. el ſeñor Leon *deciſ.* 42.*num.*2. y con la reſolucion de muchos textos el ſeñor Matheu *de Regim.Regn. cap.*12. §.2. *num* 215. ibi: *Procedendo ad revocationem, vel confirmationem ſententiæ, à qua extitit appellatum.* Y aunque eſte lugar habla en el Juez de la apelacion, lo miſmo corre en el de la ſuplicacion, y reviſta; el dicho Matheu *dict.cap.*12.§.3.*num.*8.

48 Añadeſe à lo referido, que juzgandoſe en el Reyno *attenta æquitate, & veritate facti*; Evia Bolañ. *in Curia Philip.part.*1.§.11. *per tot.* el ſeñor Creſpì *obſervat.*32.*num.*19. el ſeñor Leon *deciſ.*125.*num.*1. Parej. *tom.*2. *de inſtrumentor. ædition. tit.*7.*reſolution.*2.*num.*5. el ſeñor Matheu *de Regim.Regn. cap.*10.§.1.*num.*6. de ninguna manera ſe pudo dar otra interpretacion à la Sentencia de 19. de Mayo del año 1703. que la que queda referida, por ſer regla cierta, que la Sentencia deve entenderſe dada conforme à drecho; Salgad. *de Reg.protection. part.*4. *cap.* 12.*num.*62. ibi: *Hinc eſt, quod ſententia debet intelligi, prout de iure ferri debuerat, debetque reduci ad ſenſum iuris, ac iuxta illud interpretari, iudicis namque ſententia talis in dubio eſſe intelligitur, qualis de iure eſſe debuit, quia verba iudicis debent intelligi ſecundum mentem iuris, & ideò in ſententia veniunt ea, quæ legis diſpoſitione, aut præſumptione in eſſe dicuntur.* Scacc. *de re iudicat.gloſ.*14.*quæſt.*22.*num.*2.

49 Y

49 Y concurriendo los fundamentos que quedan extendidos en la primera parte de este Informe, de ser el credito iliquido, Doña Luisa la mas estraña, y no averse probado por èsta ninguno de los requisitos que previenen los Autores, para pretextar usuras, ò interesses en aquel juizio universal, se sigue sin dubiedad, que la dicha Sentencia de 19. de Mayo del año 1703. en quanto reservò la liquidacion, y justificacion del quid, quale, & quantú en el capital, è interesses, no declarò condenacion cierta en uno, ni en otro, si que lo difiriò al juizio de la liquidacion, para que alli se conociera, segun lo que se probàre, deduxère, y alegàre sobre uno, y otro; pues si se le diera la interpretacion à que el Defensor de Doña Luisa aspira; esto es, de interesses ciertos, y de tiempo cierto, serìa assentir à una declaracion notoriamente injusta, y dada contra drecho, & in fraudem usurarum; porque no ay Autor, por apassionado que aya escrito à favor de interesses, ò usuras dotales, olvidandose del *cap. Conquestus, & salubriter de usuris*, que defienda, que en los terminos de no saber el marido lo que devia restituir, y de no estar en su mano la liquidacion, y de ser la dote en dinero, precio de ropa, ò bienes muebles, deva condenarse à pagar interesses por retardada solucion, en demanda puesta por un estraño, que adquiriò por titulo particular, y lucrativo la dote; para lo que me difiero à los lugares de Carleval. Castill. Sotomay. Bersan. *de viduis, & de compensationib.* el Carden. de Luc. el Obispo Rocca, y los demàs que dexo citados à num. 37.

50 A todo lo que se añade, que no se puede dar interpretacion à la Sentencia, tal que por ella se convenza ser notoriamente injusta; y en los terminos si se diera assenso à lo que pretende Doña Luisa, no admite duda, que serìa un pronunciamiento notoriamente injusto por los mismos autos; y reconocido por tal, se deviò, y pudo revocar por la Sala, segun doctamente lo enseña Gratian. *tom. 1. disceptat.* 103. *num.* 24. *cum seqq.* Surd. *tom.* 3. *consil.* 324 *num.* 1. *hasta el* 9. Fontanella *decis.* 390. *num.* 23. Carol. Anton. de Luc. ad Gratian. *dict. cap.* 103. *num.* 1. Matheu *de Regim. Regn. cap.* 12. §. 7. *num.* 5.

51 Estos mismos Autores afirman, que la Sentencia notoriamente injusta, como la ipso iure nula, no deven executarse; y la del citado dia 19. de Mayo de 1703. suponiendose por ella misma, que el credito era iliquido, è incierto, y que Don Francisco fue absuelto en la primera del año 1694. que està en el memorial ajustado num. 40. Memorial ajustado, num. 40. no pudo declarar, sin una manifiesta injusticia, à interesses ciertos desde la primer demanda, segun lo convencen los fundamentos que quedan expendidos; y mas competiendole à Don Francisco, padre, la retencion de la dote durante su vida, por especial disposicion del Reyno, sin poder ser precissado à la restitucion, que esto acredita su notoria

nulidad, y que no se deviò atender à lo juzgado, por ser contra una ley municipal; Salgad. *de Reg protection. part. 3. cap. 9. num. 251.* Larrea *decis.* 29. *num.* 19. el señor Matheu *de Regim. Regn. cap.* 12. §. 1. *num.* 88. y en el 96. dà la razon, ibi: *Casu quo decisiones repugnent foris, tunc, non est inspiciendum, quid factum sed quod fieri debebat.* El moderno Bas *in præludio tom. 1. num.* 122. ibi: *Casu quo sententia fuerit lata contra foros, & privilegia Regni, non est inspiciendum, quod iudicatum fuit, imò debet inspici, quod iudicari debuit.*

52 Reconociendo esta verdad la contraria, recurre à dezir, que en el Reyno avria estilo de juzgar, condenando à interesses à razon de cinco por ciento, en las demandas de restitucion de dote, yà se pretendiesse por la viuda, ò sus herederos, y esto indistintamente; pero esta falencia en nada le puede sufragar, pues segun queda assentado à los numeros 16. y 17. de este Informe, la probança, y exemplares de Doña Luisa, no son adaptables para influir observancia de juzgar, condenando à interesses en los terminos de la contingencia; antes si lo contrario se observò, y decidiò en los exemplares que se han presentado por Don Francisco, extendidos à num. 18. y quando ay variedad de decisiones, no se puede dezir, ay estilo de juzgar legitimamente prescrito; con el Carden. de Luc. Antun. Portug. Pechij, Caponi, y otros muchos lo dize el mismo Bas *in præludio desde el num.* 123. *hasta el num.* 140.

53 Fuera de que la Audiencia juzgava, segun los especialissimos casos de cada controversia, pues el señor Vice-Canceller Crespì en la *observacion* 47. *part.* 2. *num.* 11. lo convence assi, por el caso que refiere decidido, de averse absuelto à la paga de interesses en la Sentencia que alli cita, con el motivo de averse pedido mas de lo que verdaderamente era el credito; y en esto son conformes los otros exemplares que quedan referidos à num. 18. y todos los Tribunales de Europa, y aun la Rota Romana, como se puede ver en la *decis.* 70. post Merlin. *de pignorib. & hypothesis.*

54 Cuyo modo de juzgar es conforme à la puntual doctrina del señor Solorçan. *de iur. Indiar. lib.* 2. *cap.* 18. *num.* 49. en donde refiriendose à la autoridad del señor Don Antonio de Padilla, Presidente que fue de los Consejos de Ordenes, y Indias, afirma, que no deve juzgarse por exemplares, por no aver pleyto que tenga la cara de otro, ni que pueda arguirse por la idemptidad de razon, ni de lo decidido de un caso à otro, que es lo mismo que practicava la Real Audiencia passada, en quanto à la condenacion de interesses, pues en todos los casos que la dote era iliquida, ò que consistia *in pecunia, & raupis*, ò que el marido tuviesse justa causa de litigar, no se le condenava à interesses.

55 Precisame, contra el pretendido estilo de juzgar à que se aco-

ge Doña Luiſa, que refiera las palabras del Juriſconſulto Celſo *in leg. 39. ff. de legib.* pues por ellas ſe manifieſta quan deſeſtimable es tal refugio, ibi: *Quod non ratione introductum eſt, ſed errore primùm, deinde conſuetudine obtentum in aliis ſimilibus non obtinet*: lo que procede con ſuperior razon en la contingencia que ſe pretende paliar una uſura con un eſtilo no probado, deſviandoſe de todas las diſpoſiciones Canonicas, como docta, y Chriſtianamente con ſu acoſtumbrada erudicion lo afirma Carleval. *de iudiciis tit. 3. diſputat. 8. ſection. 1. num. 10.* ibi: *Ex qua concluſione infertur Iudices, qui condemnant reum ad intereſſe petitum, ſine ulla probatione, errare graviſsimè in re gravi, & periculoſa, ſtruereque viam planam, & expeditam uſuris in magnam Dei offenſam, Reipublicæque Chriſtianæ detrimentum: Et proinde ut iudicantes ex capite contra omnium Doctorum dogmata, & iuris principia teneri ad reſtituendum, & reſarciendum damnum illatum condemnato: Neque hac in re excuſabuntur ſtylo, aut conſuetudine, quæ non ſolum non eſt rationabilis, ſed eſt portus manifeſtiſsimus error, ac proinde in conſequentiam non adducendus, maximè cum ſit materia tangens ius naturale, contra quod nullus ſtylus poteſt prævalere, natus autem eſt ex eo, quod qui hunc, quem vocant ſtylum in praxim admiſerunt, neque legerunt Doctorum ſcripta, neque expenderunt maxima incommoda inde provenientia, & ſic decepti ſunt à diabolo.* Y en la *ſection* 4 del miſmo titulo, corriendo con eſta ſolida Juriſprudencia, defiende por regla, que à la miſma viuda no ſe le deven intereſſes, ni uſuras dotales, aun en caſo de ſer la dote liquida, cierta, y ſegura.

56 Con lo dicho ſe convence, que el exemplar de la Sentencia del Conſejo de Aragon de 12. de Deziembre del año 1603. en el ſegundo ramo foj. 1153. no puede ſervir de ley en nueſtro caſo, para la condenacion de los pretendidos intereſſes, pues como queda dicho à num. 16. alli no huvo controverſia entre las partes ſobre intereſſes, ni tal reſulta de ſu contenido, pues ſolo ſe diſputò, ſi la Sentencia dada por la Audiencia era juſta, en quanto avia abſuelto à Miguel Juan Peris de la obligacion de reſtituir la tercer parte de la dote, de que expreſſamente no avia diſpueſto ſu muger, cuya eſpecie es muy diſtante al caſo de la diſputa, y no ay circunſtancia que pueda inducir idemptidad de razon.

57 Ni le puede ſufragar à Doña Luiſa la reſerva que contiene la dicha Sentencia de 23. de Febrero del año 1717. para pretender intereſſes del tiempo del pleyto, ibi: *Reſervando, como reſervamos, la juſtificacion de dichos intereſſes para el juizio executivo*; porque eſto no pudo influir, ni operar contra lo que yà dexò fundado la miſma, en quanto à la condenacion de los intereſſes, mejorando, y reformando lo que avia declarado la paſſada Audiencia contra Don Franciſco, ibi: *Y en quanto condenaron al expreſſado Don Franciſco Paſqual Artès à la paga de dichos inte-*

te-

teresses à razon de cinco por ciento, la mejoramos, y reformamos. Y la razon legal, y juridica, consiste, en que la reserva no puede alterar lo legitimamente visto, conocido, y juzgado; Jacobo Menoch. *consi.* 422. *num.* 33. *volum.* 5. con la autoridad de Baldo, ibi: *Respondit reservationem iuriũ factam in sententia, non alterare ipsam sententiam in casu expresso.*

58 Siguen lo mismo Gramatic. *decis.* 166. Soccin. Iunior. Surd. Integriol. y otros, que cita Amat en la *resolut.* 6. *num.* 25. ibi: *Nam reservatio iurium facta in sententia transacta, nihil operatur, & non alter ad ipsam in casu expresso in ea decisso, quia intelligi debet de iuribus aliunde competentibus, quam ex iuribus iam cognitis, & deductis:* que es terminante à nuestro assunto, pues en el dicho juizio de revista se disputò plenissimamente del punto de los interesses que se pudieran aver causado hasta entonces; y por defecto de justificacion, y prueva se mejorò, y reformò lo juzgado; Noguerol. en la *allegat.* 25. *num.* 142. *y* 143. con la autoridad de Cornazan. afirma, que la reservacion en la Sentencia no obra contra lo decidido, ibi: *Quia aliàs nihil diceret, si permitteretur controversia super decisso.* Salgad. *in laberynth. creditor. part.* 2. *cap.* 7. *num.* 64. & 65. Carol. Anton. de Luc. ad Gratian. *cap.* 348. *per tot.*

59 Y distinguiendo el caso de quando se absuelve al reo, difinitivamente juzgando, de pagar la cantidad que se le pide por defecto de justificacion, ò prueva, en terminos de reserva hecha en la misma Sentencia, dize Gratian. *tom.* 2. *cap.* 148. *num.* 19. que en nada opera, ni sufraga al actor la reserva de drechos contra lo juzgado, para pedir del tiempo del pleyto cosa alguna, quando como en la controversia, que à Don Francisco por la mejora, y reforma de la Sentencia de vista se le absolviò de pagar los interesses que oy se pretenden.

60 Fuera de que la reservacion no atribuye drecho al que no le tiene, ni le prueva; Castill. *controversiar. iur. tom.* 4. *cap.* 16. *num.* 27. el mismo Gratian. *dict. cap.* 348. Noguerol. *allegation* 25. *num.* 142. Amat *resolut.* 6. *num.* 25. Barbos. *vot.* 126. *num.* 323. Salgad. *de protection. Reg. part.* 4. *cap.* 7. *num.* 103. y la reserva que expressa la Sentencia, sobre ser limitada para el juizio executivo, contiene la clausula: *Como reservamos la justificacion de dichos interesses*; que es lo mismo que aver dicho, que Doña Luisa no les avia justificado; y por esso se le absolviò à Don Francisco de la obligacion de pagar los que se pudieran aver causado durante el pleyto, operando unicamente la reserva de aquellos que se justificàren despues del dicho pronunciamiento de 23. de Febrero del año 1717. en que yà quedava el credito liquido; pues aviendo de obrar lo juzgado, y la mejora, y reforma de las Sentencias de la passada Audiencia, que hizo la Sala, es visto que Don Francisco quedò libre de pagar los que se pretenden devengados hasta entonces.

61 Re-

61 Recurriendo à la prueva que intentò hazer la parte de Doña Luisa, en fuerça de dicha reserva, para la pretendida justificacion de los interesses, unicamente consiste à la que queda referida à num. 16. de que en el Reyno serìan muy corrientes los contratos de censo à razon de cinco por cierto; y que si Don Antonio Olginat huviera tenido el dinero del dicho credito, por ser èste persona inteligente, le huviera empleado, ò en censos, ò en compras de tierras, y casas; y que por esta razon avria padecido el lucro cessante del anuo redito; y aunque èste hecho, y todo lo que articula en su interrogatorio quedasse probado (que no lo queda) no le puede aprovechar para el logro de los interesses à que aspira, pues sobre el modo de la probança del lucro cessante, ò daño emergente escriven los DD. con gran variedad, afirmando unos, que para que la viuda pueda justificar interesses post annum luctus, es menester que prueve, que *sit solita negotiari, vel ad honestum lucrum pecunias dare*. Giurb. *ad Constitucion. Mesanens. cap.* 15. *glos.* 15. *num.* 39. Peguer. *en la decis.* 33. Surd. *de aliment. tit.* 1. *quæst.* 45.

62 Otros afirman, que à la viuda, como personalissimo en ella los privilegios dotales post annum luctus, le basta la interpelacion para que perciba los interesses à la razon del fuero corriente en el lugar de su domicilio, ò contrato; y mas si la escritura de bodas contuviesse la clausula, cum refectione damnorum, segun lo dizen Menoch. Carpan. Gramatic. Afflict. Franch. y otros, citados por Altimar. *de nullitat. tom.* 5. *quæst.* 35. *num.* 1160. *versic. Limita secundo.*

63 La otra opinion es, que le basta à la viuda probar los frequentes tratos de censos, ò compras de tierras en la Provincia, ò Reyno de su morada, sin que sea menester qualidad especifica en la prueva de cierto, seguro, y determinado empleo, como con muchos la dize Amat en la *resolucion* 49. *en los num.* 94 *y* 96.

64 Pero todas estas opiniones (que hablan limitadamente en la viuda, por su particular privilegio, sin extension à los herederos estraños, ò avientes causa de ella) quedan deshechas, y sin fundamento despues que escriviò Don Juan del Castillo Sotomayor *su lib.* 8. *controvers. cap.* 49. porque èste en el *num.* 42. exagitando la question, teniendo presentes unas, y otras opiniones, y los terminos de cada una, resuelve, que la prueva generica de los frequentes empleos, no le aprovechan aun à la propria viuda nobili, & nō solita negotiari, para la accion de interesses, con el motivo de la retardada solucion de la dote post annum luctus, si que deve probar, ibi: *Conclusio ergo illa verissima est, quod vidua tunc consequi valet damnum emergens, vel lucrum cessans, ut quia merces præ manibus talis venditoris, vel fundum Titij; qui offerebat vendere non potuit illum adquirere, quia hæredes suam detinebant dotem.*

G

65 Don

65 Don Joseph de Rosa en la *consultat. 54.* corriendo con la misma doctrina de Castill. Carleval. *de iudiciis*, Barbos. *solut. matrim.* Honded. y otros, dize *à num.46.* ibi: *Dico secundò, etiam si essemus in debitore vere moroso, & inexcusabili posset certè defendi, adhuc non deberi interesse, quia non fuit concludenter probatum; nam licet plerique Doctores dicant censeri interesse probatum, eo quod in regione frequentes sint emptionem occasiones; nihilominus hoc in nostra specie, nempè viduæ repetentis dotes suas, DD. communius non admittunt, volentes ut lucrum probetur concludenter, & in potentia propinqua, nempè adfuisse talem occasionem lucrandi, comparando scilicet tales merces, quæ venales eraut, vel talem fundum, qui distraebatur, vel talem censum à Titio, vel Sempronio, qui pecuniam requirebat, ut pro ea censum venderet.* Y prosigue *à num.47.* en los terminos, ibi: *Attamen in muliere vidua cuius non est proprium lucra exercere, probatio concludens, & expecifica requiritur, sicut, & in viro nobili, ac aliis, qui non sunt soliti negotiari, vel lucra exercere.*

66 Don Sigismundo Scacc. *de comerc. & cambiis*, haziendose cargo de la prevencion que articulò la contraria, de ser el citado Don Antonio Olginat persona inteligente, y aprovechado, y que de su inteligencia se podria presumir, que huviera acomodado el dinero, en el §. 1. *quæst.7. part.2. ampliation.8. à num.223.* resuelve por conclusion invariable en drecho, que para poder pretender interesses con el pretexto de daño emergente, ò lucro cessante, se deve este probar en expecifica forma, ibi: *Etiam si creditor sit vir sagax, & prudens, & alias emerit loca montium, & annuos census, & contraxerit societates officiorum, nisi probet in specie se habuisse, & voluisse emere, non debet obtinere.* Leotard. *de usur.* en la *question 74. num.34.* con la autoridad de Mascard. Natta, y otros, afirmandose en la doctrina de Scacc. resuelve, ibi: *Cæterum hæc sententia sine dubio retinenda est in iis, qui nec negotiari solent, nec lucrari, ut sunt divites, & nobiles viri, & mulieres locupletes, quibus nullum lucrum cessans adiudicandum puto, nisi probent certam, & individuam occasionem lucrandi ex pecunia; ut ita nuper Senatus noster iudicavit in causa Domnæ Margaritæ de Lascaris, nobilis mulieris, cui nihil omnino ultra sortem adiudicandum est, tametsi debitor esset in mora.*

67 De que se sigue, que quando el que pide el interès por retardada solucion, contra el deudor, *verè, moroso, & inexcusabili*, es persona noble, *& quæ non solet negotiari*, como Doña Luisa, y su padre Don Antonio, para conseguir el lucro cessante, ò el daño emergente, se deve probar *in expecifica forma*, assi el lucro, como el daño; y que no basta que por lo general se verifique la frequencia de empleos, y que verosimilmente se huvieran esmersado las pecunias; Afflict. *decis.20.* Barbos. *in leg.2. part.1. num.49. cum seqq. ff. solut. matrim.* el mesmo Castillo *dict.* lib.

lib. 8. *cap.* 49. *num.* 42. Carol. Anton. de Luc. ad Gratian. *cap.* 245. Leotard. *de usur. quæst.* 74. *num.* 34. *cum seqq.* Noguerol. *allegation.* 11. *num.* 167. & 168. Y todos estos dàn desalida à los que quisieron defender, que bastava la prueva generica, fundandose en la razon que dà Carleval. *de iudiciis tom.* 2. *disputation.* 8. *section.* 6. *num.* 101. *in fin.* en donde afirma, que yà entonces era comun sentencia, y opinion de todos los escritores Theologos, y Jurisperitos, ibi: *Tamen non sufficit probare hanc potentiam remotam, aut esse notoriam hanc potentiam, ut inde censeatur probatum, aut esse notorium interesse lucri cessantis, & in hoc omnes DD. unanimiter conveniunt, tam Theologi, quam Iurisperiti.* El citado Rosa en la *consultacion* 54. *num.* 49. ibi: *Sed requiritur concludens, & expecifica lucri probatio iuxta posita per Afflict. decis. 20. quam sententia validissimè defendit, ac probat post innumeros à se relatos Reg. Cons. D. Thomas de Carleval. de Iudic. tom. 2. disputat. 8. section. 6. id quod præter alias rationes, ea potissimum confirmo, quod plerumque eæ ipse emptiones incertæ sint, & periculo plenæ, & ut plurimum inexigibiles, ideòque non concludit potuissem emptionem redditus ad eam rationem contrahere; ergo securè talem redditum exegissem, & habuissem, quod requiritur ad interesse lucri probandum: Rursus, quia dum emptio constituitur, capitale ipsum demortuum est, & transit in pretium redditus; at ubi interesse exigitur capitale repeti potest, nec est demortuum.* Lo que siguiò tambien Vela en la *dissertat.* 35. *num.* 49. *y* 50. Olea *de cession. iur. tit.* 6. *quæst.* 2. *num.* 35. *in fin.* el Obispo Rocca *disputat. iur. tom.* 2. *cap.* 18. *num.* 34. Bersan. *de viduis cap.* 2. *quæst.* 7. *num.* 32.

68 Conque teniendo probado Don Francisco en los autos, que Doña Luisa, ni su padre no fueron tratantes, que son personas de conocida nobleza, y que han mantenido, y mantienen un patrimonio pingue, como queda dicho à num. 17. de este Informe, y que no es hija, ni nieta de Doña Matilde Vives, ni tiene entroncado con ella parentesco alguno, es visto, que si à la misma viuda noble, *non solita negotiari*, para poder pretender interesses dotales contra el heredero del marido deudor, *moroso, & inexcusabili*, y de cantidad cierta, y liquida, es menester que prueve el lucro cessante, y daño emergente cierto, y determinado; con quanta mayor razon se deve dezir, que à Doña Luisa no le puede sufragar la prueva generica que ha intentado hazer de los frequentes empleos en el Reyno, para poder obligar à Don Francisco à la paga de interesses del tiempo del pleyto; y mas quando èste no se pudo dezir deudor moroso, ni de cantidad liquida, y cierta, pues hasta el dia 23. de Febrero del año 1717. en que recayò la sentencia de revista del juizio de liquidacion no supo lo que devia pagar, ni menos reportò utilidad alguna, antes si litigò con buena fee, por las reservas expressadas en las antecedentes Sentencias, segun queda fundado, y probado

en

en la primer parte; y se justifica con el lugar del Obispo Rocc. en la *disputacion 118. del tom. 2. num. 34. cum seqq.* Leotard. *de usur. en la question 74.* y los demàs que quedan citados.

69 Aumentase todo lo dicho, con reflexion al tracto successivo que estos autos han tenido, pues aunque la parte de Doña Luisa, con artificio està ponderando, que avria litigado 30. años, queriendo por este camino culpar de moroso à Don Francisco; esta consideracion hiere drechamente contra la misma Doña Luisa, pues el no averse terminado los autos, no ha sido culpa, ni demora de Don Francisco.

70 Esta verdad se acredita, en que la demanda se puso en 19. de Abril del año 1678. (memorial ajustado num. 27.) y dado traslado à Don Francisco Artès, yà difunto, la contestò en 16. de Mayo del mismo año (memorial ajustado num. 28.) en que se opusieron todas las excepciones que quedan referidas, y sin satisfacer esta contesta quedaron los autos muertos, callando Don Antonio hasta 14. de Noviembre del año 1689. (memorial ajustado num. 34.) que fueron onze años, y medio; y despues desde el año 1689. hasta el 1693. en que la Curadora de Doña Maria Luisa se mostrò parte en los autos (memorial ajustado num. 36.) no se actuò cosa alguna; y en el 23. de Deziembre del año 1694. recayò la Sentencia, que està en el memorial ajustado num. 40. en que se absolviò al actual Don Francisco de la demanda; de que se convence, que en todo este juizio de vista, que mediaron 16. años para declararse, no se puede considerar demora en D. Francisco, pues quien la tuvo fue D. Antonio, y su hija Doña Luisa.

Memorial ajustado, num. 27.

Memorial ajustado, num. 28.

Memorial ajustado, num. 34.

Memorial ajustado, num. 36.

Memorial ajustado, num. 40.

71 En el juizio del remedio de restitucion in integrum, que interpuso Doña Luisa de la antedicha Sentencia, consta, que se mostrò parte en los autos (memorial ajustado num. 65.) Doña Madalena Garcia de Salat, hija, y heredera de Doña Ana Vives, que otorgò la donacion de que và hecha nota en este Informe num. 31. pretendiendo, que la dicha donacion era ninguna, y que le tocava el drecho de pedir el credito, por no aver podido passar à Don Antonio: por manera que con esta pretension, y el intermedio que huvo hasta que recayò la Sentencia de 19. de Mayo 1703. tampoco se le puede imputar demora, pues toda la dilacion fue causada por ocasion de dicha terceria, y el tiempo que los autos estuvieron conclusos, segun por extenso se hizo evidencia en el Informe de 8. de Julio del año 1716. num. 77. hasta la 80.

Memorial ajustado, numer. 65.

72 En el juizio de liquidacion tampoco puede considerarse demora, pues la Sentencia de vista recayò en el 24. de Deziembre del año 1704. (memorial ajustado num. 108.) el remedio de revista se interpuso en 15. de Enero del año 1705. (memorial ajustado num. 110.) y quedaron los autos en este estado, sin que por parte alguna se dixesse,

Memorial ajustado, num. 108.

Memorial ajustado, num. 110.

sè, ni alegasse cosa hasta el dia 25. de Enero del año 1715. que se intentaron proseguir por retardados, à pedimento de la misma Doña Luisa (memorial ajustado pag.78.) con lo que es visto, que el largo tiempo del pleyto en nada puede influir, ni favorecer à èsta, para pretextar interesses no devidos. Memorial ajustado, pag.78.

73 Porque el no averse declarado antes estos autos, no fue por culpa de Don Francisco, sino por la demora, y omission de la misma Doña Luisa, y de su padre, que no cuidaron de proseguirles, dexandoles muertos tantos años, pues en solas dos ocasiones estuvieron sin correr mas de veinte y dos años, como queda referido; y esta omission culpable en Doña Luisa, siendo de su cargo la liquidacion, de ninguna manera le puede aprovechar para el logro de interesses durante el pleyto, pues aun à Doña Matilde (de cuya dote se trata) se le huvieran denegado en los terminos de los autos, por ser essencial requisito, que el pleyto se siga con la mas viva, y possible diligencia; el Carden. de Luc. Cyriac. Merlin. Surd. y otros muchos, el Obispo Rocca *tom. 2. disputat.* 118. *num.* 4. ibi: *Interpellatio scilicet iudicialis hæredũ viri pro dote consequenda cum possibilibus diligentiis.* Amat *resolution.* 49. *num.* 94. ibi: *Quando omnem adhibuerit diligentiam pro dotibus repetentis à mariti hæredibus.* Altimar. *de nullitatib. tom.* 5. *quæst.* 35. *num.* 1160. *versic. Limita secundò*; pues de otra forma estarìa en manos del acrehedor de iliquida, y incierta cantidad (como lo fue Doña Luisa) reportar con su demora, omission, y hecho proprio, un interès, ò usura del tiempo que los autos no corrieron, contra toda razon natural escrita.

74 Esta consideracion, y la de aver sido la dote de Doña Matilde la mayor parte nõbres de deudores, y drechos de recobrar unos nichiles; y otros de la mas dificultosa, y embaraçosa cobrança, segun se justificò por Don Francisco, refiriendose al hecho ajustado en la parte tercera de dicho Informe juridico de 8. de Julio del año 1716. num. 82. con los siguientes, los que se le han mandado pagar, como si efectiva, y realmente les huviera cobrado su difunto padre, denegandole la eleccion de poder restituir los mismos drechos, ò los en su lugar subrogados, haze mas convincente lo despreciable de la pretension de interesses, pues en un mismo hecho reportaria Doña Luisa dos causas lucrativas; es à saber, la de cobrar la dote por entero, que no percibiò el difunto Don Francisco, y la de los interesses; argument. text. *in* §. *Si res aliena institutionum, de legat.* Fontanell. *de pact. nuptialib. claus.* 5. *glos.* 8. *part.* 14. *num.* 40. Boer. *consil.* 38. y los demàs que cita Sabell. *in summ.* §. *Causa, num.* 22. mayormente concurriendo la buena fee que en sì induce la escritura matrimonial, que expressa Tondut. *tom.* 1. *resolution. Civil. cap.* 49. *num.* 15. ibi: *Ratio specialitatis est, quia in causa dotis nulla captio admit-*

 ti-

titur, neque tolleratur aliquem ex coniugibus, cum damno alterius locupletari. Berlan. *de viduis cap.2.quæst.11.num.9.*

75 Por otra razon queda destruìda la demanda de Doña Luisa; pues no admite duda, que la reserva para la justificacion de los pretendidos interesses fue limitada para el juizio executivo, ibi: *Reservando, como reservamos, la justificacion de dichos interesses para el juizio executivo.* Y aviendo quedado èste fenecido por hecho proprio de Doña Luisa, segun queda referido à num. 15. de este Informe, y esto sin protesta, ni salvedad, y sin aver probado en èl cosa alguna tocante à los pretendidos interesses, se sigue, que todo lo que despues se avia actuado, en nada le puede sufragar, lo que se funda en el principio vulgar de drecho, que la causa limitada produce limitados afectos, y la calidad de la causa qualifica el efecto; *leg. In ægris, 16. ff. de adquirend. rerum domin. leg. Chãcellaverat, 2. de his qui in testamento delentur*; Roland. à Valle *consil. 35. n. 21. volum. 2.*

76 Y porque lo concedido à cierto tiempo no se puede hazer fenecido, *quia post tempus censetur prohibitum*: Tiraquel. *de retractat. conventionali, §. 1. num. 44.* Petrus Surd. *decis. 203.* Calanat. *consil. 4. num. 83.* en donde con los text. *in leg. Statu liberum, §. Stichum, de legat. 2. leg. Imperator, de postuland.* y otros, dize asi, ibi: *Et permissum ad tempus, post tempus censetur prohibitum.* D. Juan del Castill. Sotomay. *lib. 4. controversiar. cap. 45. num. 26.* y en el 39. ibi: *Vbi mandatum, ut aliquid fiat certo tempore, non extenditur, ut simpliciter fiat post illud tempus.* Y en terminos de reservacion lo prueva *à num. 46.* fundandose en la restriccion de lo limitado; *leg. Non modus,* ubi Bald. *Cod. de servitutibus, leg. Imperator, ff. de postuland.*

77 Y lo que quita de raiz la duda, es el aver Doña Luisa por sì, y como apoderada con poder especial de su marido, otorgado carta de pago del capital de las 5603. lib. 3. sueld. 5. por las que à pedimento de la misma se despachò el mandamiento de apremio, y pago, en seguida de la Sentencia de remate, dada en los autos contra Don Francisco, como queda assentado en el hecho à num. 15. y esto sin protesta alguna de repetir los interesses, ò usuras que pudiera aver justificado; en cuyos terminos es proposicion de regla, que no le quedò yà accion, ni drecho de poder justificar, ni pedir interesses algunos; *leg. Si deposita, 4. Cod. depositi, leg. 13. Cod. de usur.* Gratian. *cap. 242. n. 34.* latisimè cũ pluribus Leotard. *de usuris quæst. 91.* Marin. *quotidianar. resolut. cap. 198. lib. 1.*

78 Y esta regla entra de lleno en la contingencia, pues aviendo reservado la Sala à la parte de Doña Luisa la justificacion de los pretensos interesses, limitadamente al juizio executivo, è intentado èsta la accion dentro de èl, se passaron à sentenciar de remate por solo el capital,

sin

ſin hazer merito de los intereſſes, aprobando la miſma Doña Luiſa eſte pronunciamiento, por medio de la carta de pago que otorgò del dicho capital, ſin proteſta alguna; text. *in dict. leg. Si depoſita, 4. Cod. depoſiti, leg. 13. Cod. de uſur. leg. 3. §. Idem Iulian. ubi DD. ff. de eo, quod certo loco*, el miſmo Leotard. *de uſur. dict. quæſt. 91. num. 19.* ibi: *Cum Iudex apud quem agitur, in ſortem tantum reum condemnat, & acceſsionum nullam rationem habuit.* El Obiſpo Rocca *diſputation. iur. cap. 118. tom. 2. num. 24.* ibi: *Præcipuè, quia per Iudicem fuit relaxatum mandatum tantummodo pro ſcutis tribus mille, pro dotis reſtitutione, nulla prorſus prætenſarum acceſsionum, quæ in iudicio fuerint petitæ.*

79 Y en comprobacion de eſta ſolidiſsima Juriſprudencia cita muchas deciſsiones de la Rota, y de los Tribunales de Europa, aſſegurando ſer *in iudicando, & in conſulendo*, la ſegura, y que ſe ſigue ſin diſputa, quando media la carta de pago del capital ſin proteſta, como la que otorgò Doña Luiſa, ſegun es de ver *num. 26.* ibi: *Multoque magis, quando pro ut in hac facti ſpecie vigore decreti, ſeu ſententia Iudicis ſors dotis iam ſoluta reperitur; tunc enim res omni prorſus caret difficultate.* Y dà particular ſatisfaccion à lo que eſcriviò Noguerol en la *allegacion 17. num. 37.* pues ſobre hablar èſte en los eſpecificos privilegios que perſonales competen à la viuda, reſuelve en caſo eſpecial que no conduce à nueſtra controverſia.

80 Ni le puede ſufragar à Doña Luiſa el aver dicho en la carta de pago, que recibia las cantidades tan ſolamente por el capital; pues aviendola otorgado con inſerta de la Sentencia, y del mandamiento de apremio, y pago, que à ſu pedimento ſe deſpachò, dando fin en èl al juizio executivo, ſe ſigue, que no le puede ſervir de proteſta, pues eſta deve hazerſe en eſpecifica forma, como con muchos lo dize Leotard. *de uſur.* en la citada queſtion *n. 34. & 35.* el miſmo Rocca *dict. cap. 118. num. 24. cum ſeqq.* y ſi Doña Luiſa la huviera hecho, el apoderado de mi parte la huviera contraproteſtado, y contradicho por los miſmos fundamentos que expreſſa Leotard.

81 Y aunque contra todo lo fundado ſe quiſiera hazer argumento con lo que eſcriviò el ſeñor Don Geronimo de Leon en las *deciſsiones 62.* del *tom. 1.* y la 123. del *tom. 2.* por ſu miſmo contenido ſe prueva, que la razon de decidir de ambos dos caſos, fue por lo diſpueſto en los *fueros 8. y 9. rubric. ſolut. matrim.* en los que ſe eſtablecia en favor de la viuda, *poſt annum luctus*, la tenuta de los bienes de ſu marido, con la facultad de hazer los frutos ſuyos, en todo caſo que no eſtuviera enteramente pagada de ſu dote, extendiendoſe eſte particular privilegio, aun en el caſo de ſer minima la porcion que no ſe le huvieſſe ſatisfecho, ſegun lo afirma el moderno Bas *tom. 2. cap. 60. num.*

104.

1104. fundado en el *fuero 10.* de la misma *rubric. solut. matrim.*

82 Por cuya razon, lo pronunciado en dichas decisiones de ninguna manera puede extenderse à la especie de nuestra controversia, por ser distantes unos terminos de otros: antes si por las mismas razones que el señor Leon funda, se acredita sin escrupulo de la menor duda, que quando no concurre el particular privilegio de la viuda, la pretension de interesses, ò usuras dotales deve regularse à lo prevenido por todos drechos, sin reflexion à lo dispuesto en dichos fueros: y mas quando el credito dotal parò (como en nuestro caso) en un estraño, por titulo particular, y paliado; y assi, es visto entrar de lleno contra la pretension de Doña Luisa lo escrito por Carleval. *de Iudiciis tit. 3. quæst. 7. section. 4.* Castill. Sotomay. *lib. 8. controversiar. cap. 49.* el Card. de Luc. *de dot. discurs. 161.* Barbos. *in leg. 2. in princip. ff. solut. matrimon.* Bersan. *de viduis cap. 2. quæst. 7.* Rosa *en la consultacion* 54. el señor Vice-Canceller Crespì *en la observacion 47. part. 2. num. 11.* Rocca *disputation. iur. tom. 2. cap. 118. per tot.* y los demàs que quedan citados.

83 Siendo la razon de lo dicho, el que en el Reyno, à quien se quiso socorrer por dichos fueros en la tenuta foral, fue unicamente à la viuda, sin extension en favor de los hijos de aquel matrimonio, con el motivo de que los privilegios personales, no passan de la persona à quien fueron concedidos; *leg. In omnibus, ff. de regul. iur. leg. final. Cod. de privilegiis dotalib. cap. Privilegium, de regul. iur. in 6.* Y por ser lo dispuesto en dichos fueros exorbitante al drecho comun, y contra el mismo drecho, como lo refiere Bas *in Theatr. Iurisprudent. cap. 60. num. 113.* ibi: *Quia privilegia personalia non egrediuntur personam, cui fuerunt concessa, imò personæ mortæ expirant.* Y prosigue: *Secundò, quia forus noster, & constitutio hac nostra Cathaloniæ exorbitantes sunt à iuris regulis, & odiosi sunt, quia contra ius: ergo non debent extendi de persona viduæ, ad personas filiorum, de quibus non loquitur.* Y lo mas que se concedia en el Reyno à los hijos era el tenèo de los bienes, con tal que los frutos percibidos se computassen in sortem.

84 De que se convence, que hallandonos en terminos de ser una dote incierta, è iliquida, no fructifera, de embaraçosa cobrança (como resulta del hecho ajustado) no siendo el acreedor persona privilegiada, si la mas estraña que en drecho se puede encontrar, es visto, que por las mismas razones que funda dicho señor Leon, se le deven denegar los pretendidos interesses à Doña Luisa, aunque èsta huviesse probado los terminos precissos del *lucro cessante*, y *damno emergente*, pues por ningun camino se puede dezir, que Don Francisco estuvo in mora regular, ni que la contraxesse su difunto padre, porque la interpelacion por el todo de la dote, queda fundado que fue prema-

cura, y que Don Francisco tuvo justa causa de litigar; pues las excepciones de paga, compensacion, y demàs que opuso, han sido estimadas en gran parte, como resulta del contexto de sus pronunciamientos, y en particular de la citada Sentencia de 23. de Febrero del año 1717. revocatoria de las antecedentes en quanto al punto de interesses.

86 Y si bien dicho señor Leon en la citada *decis.* 123. *del tomo* 2. *à num.* 25. *cum seqq.* exagita la question, si por lo iliquido del credito dotal los herederos del marido se constituirian in mora, para no pagar usuras dotales, resolviendo, que en favor de la viuda tenutaria, el ser mas, ò menos su credito no le podia impedir la tenuta, con la facultad de hazer los frutos suyos; por lo que alli escrive no puede hazerse argumento en favor de Doña Luisa, pues su resolucion se funda unicamente en la disposicion particular del *fuero* 10. *rubr. solut. matrim.* que concede el privilegio de la tenuta à la viuda, sin extension alguna à otra persona.

87 Y por ultimo me es precisso referir, para que se reconozca la justa razon con que se denegaron estos interesses, que el difunto Don Francisco despues que fue interpelado por Don Antonio Olginat, hallandose con la buena fee de que de la dote de Doña Matilde no avia podido disponer Doña Beatriz Thomasa Artès su hija, se convino con los beneficiados de la administracion de Miguel Juan Peris, por el credito de las 6265. lib. 18. sueld. que estos tenian contra la herencia de la antedicha Doña Matilde, en la escritura de transaccion, y concordia que està en el memorial ajustado à num. 195. cuyo credito quedò liquidado en 4234. lib. 11. sueld. 3. de consentimiento de las partes, segun consta en el memorial ajustado num. 225. Y aunque por los capitulos de esta transaccion se prueva, que el credito en el ser que estava le cedieron los Administradores, y beneficiados en favor de dicho Don Francisco, en su nombre proprio, solo se le admitieron compensables 1600. lib. al actual Don Francisco, que fueron las mismas que desembolsò su padre por la transaccion, no obstante los fundamentos juridicos que en el dicho Informe de 8. de Julio del año 1716. se expressaron à num. 131. con los siguientes.

Memorial ajustado, num. 195.

Memorial ajustado, num. 225.

88 Y la buena fee con que concordò dicho su padre, logrando en ello Doña Luisa la conveniencia tan notoria de pagar con dichas 1600. lib. las 4234. lib. 11. sueld. 3. que confiessan tenian de credito liquido los beneficiados, y Administradores, memorial ajustado num. 225. deviendolo esto unicamente à la aplicacion, industria, y cuidado del dicho difunto Don Francisco, que pudo reducir à dichos beneficiados, y Administradores à un tan ventajoso acomodamiento, y à que renunciassen à todos los pleytos, que contra la herencia de Doña Ma-

Memorial ajustado, num. 110.

Memorial ajustado, num. 162. cō los siguiētes. tilde seguian, que quedassen assentados en el memorial ajustado num. 162. con los siguientes, parece que se deve librar de qualquier pretension de interesses, pues de lo contrario se seguiria, el que Doña Luisa lograsse lucro del lucro, contra toda razon natural escrita.

De todo lo qual espera Don Francisco se declararà à su favor, denegandole à la contraria los interesses que pretende; y mas aviendose de juzgar conforme à las Reales leyes de Castilla, su estilo, y observancia. Asi lo siento, salva semper. En Valencia à 4. de Deziembre de 1719.

El Doct. Vicente Flores.

Para la vista de este pleyto se escriviò por Don Francisco Artès, con permisso de la Real Sala, el memorial que antecede, en el qual por diferentes medios se acredita, y prueva, que el credito de Don Diego Barradas, que por sentencia de 23. de Febrero del año passado 1717. se liquidò en quantia de 5603. lib. 6. suel. 5. no puede producir interesses algunos, y que por la misma sentencia quedò Don Francisco Artès absuelto de ellos; pero aviendose visto los autos, y dadose para mejor proveer uno en 14. de Febrero del año 1721. en que se mandò, que la parte del dicho Barradas, con citacion de la de Artès, presentasse la fee del Bautismo de Doña Luisa Olginat, è hiziesse constar del dia de la muerte de Don Antonio Olginat su padre, y el dia en que casò la expressada Doña Luisa, y de las quentas de su tutela, y cura, y difinicion de ella; y que sin averse cumplido este auto, en quanto à la redicion de las quentas, y su difinicion, se han buelto à ver dichos autos, y remitido en discordia, obliga à los Defensores de D. Francisco Artès, sobre lo discurrido, y alegado añadir las consideraciones siguientes, por si alguna de ellas puede influir en mayor explicacion del drecho del dicho D. Francisco. Y para evitar que esta addicion de memorial no sea prolixa, unicamente se tratarà de la dificultad, que parece puede ocurrir, y à su continuacion se adnotaràn las soluciones.

1 Aunque sea cierto (como lo es) que para pedirse interesses de credito dotal, formado de cosa no fructifera, es precisso se haga constar con prueva especifica, de que huvo ocasion de emplear la cantidad devida, y animo determinado de hazerlo; Carleval *de Iudic. tit. 3. disputat. 8. sess. 4. n. 32.* Vela *dissert. 35. n. 51. vers. Nam hac allegatione.* Dom. Larrea *decis. 37. n. 28.* en terminos el señor Olea *tit. 6. quæst. 2. n. 35. in fine, vers. Cum alias iuxta veriorem sententiam*; el señor D. Juan del Castill. *controv. lib. 2. cap. 1. per tot.* Hermosilla, y otros muchos: y no parezca poderse apartar de opinion tan recibida generalmente por los Tribunales de España: En nuestro contingente parece puede estorvar su aplicaciō

la

la decisiò del Consulto Ulpiano en el texto en la *ley Cū vero, §. Apparet, ff. de fideiuss. libert.* el *text. en la ley In minor. Cod. in quib. causis in integr. restit. necessaria non est*; y la conclusion de Leotardo en su tratado *de usur. quæst.* 82. Peregrino, Gaito, Marescoto, y otros, que indistinctamente por el privilegio de menor, le conceden constituir à su deudor en mora, la que permanece, quanto la menor edad, por los textos en la *ley Titia Seio, § Usuras, ibique gloss. de legat. 2. leg. Si tutor reipublicæ, §. 1. de tutelis, cum vulgat.* Rodriguez *de annuis reddit. lib. 2. quæst.* 15 *ex n.* 40. & novissime Berlan. *de pupillis cap. 1. quæst. 22. n. 1. 12. y* 13. y el texto en la *ley* 15. *ff. de adm. & peric. tutor.* con la *decis.* 18. *al n.* 11. del señor Don Geronimo de Leon, que precissan al Curador aver de emplear dentro de seis meses los efectos, y productos de su curaduria, y no lo cumpliendo, se le gravava en aver de responder al menor sus interesses, à la razon de cinco por ciento; de que se intenta arguir, que siendo Doña Maria Luisa Olginat acreedora de las 5603. lib. 6. suel. 5. que ha litigado con Don Francisco Artès, tener derecho para pedir los interesses, desde que succediò à su padre Don Antonio Olginat, hasta que cumpliò su menor edad, por razon del privilegio de menor, y por el destino de su Curador en emplear la dicha cantidad, à que puede averse encaminado el referido auto de 14. de Febrero de dicho año 1721. pero esta razon de dudar tiene evidentes satisfacciones.

2 La primera, hecho supuesto de las doctrinas que vàn acotadas en el papel impresso à num. 61. hasta el 67. y que quedan referidas en el principio de esta addicion, que admitiò la Real Sala, como ciertas, seguras *in iudicando, & in consulendo*, en la sentencia que pronunciò en juizio de revista en los autos entre partes de Don Martin Lopez de Pobeda, como aviente causa de Don Francisco de Sales, heredero de Doña Maria Ayerbe de una, y de la otra Antonio Masquefa, y Juan Moreno, herederos de Pedro Masquefa, en la qual se declarò; que el credito de la dote de la dicha Doña Maria Ayerbe, de ropas, dinero, y drechos no fructiferos, (como la de que se trata) no podia producir interès; y esto en juizio de liquidacion, y en terminos que el expressado Don Martin Lopez de Pobeda, heredero de dicha Doña Maria Ayerbe, era posseedor tenutario de los bienes del dicho Don Pedro Masquefa, obligados à la paga de dicha dote, sin admitirle aun el interès recompensativo: no obstante que por dos sentencias de la antes Real Audiencia, passadas en autoridad de cosa juzgada, se condenò à los herederos del dicho Don Pedro Masquefa à la restitucion de la dote, con los interesses: Y lo mismo en otro pleyto que se siguiò entre partes de la una el Clero de San Miguel, y de la otra el de San Bartholomè de esta Ciudad, en medio de que avia mora regular por la contesta-

cion

cion del pleyto, y credito cierto desde el año 1701. è irregular, por gozar del mismo beneficio de menor, se declarò por las dos Reales Salas, dever satisfacer el segundo al primero, 510.lib.10.suel.de capital, sin interesses algunos regulares, ni recompensativos, no obstante la frequencia de empleos, que deduxo, y obligacion de esmersar, lo que se declarò tambien en este mismo pleyto en la citada sentencia de 23.de Febrero del año 1717. en quanto en ella se mejorò, y reformò la condenacion que la Audiencia passada hizo à Don Francisco, en aver de pagar los interesses à razon de cinco por ciento, reservando la justificació de dichos interesses para el juizio executivo; es indubitado deverse admitir por lo mismo que declarò la Sala en la dicha sentencia de 23.de Febrero 1717. teniendo presente la menor edad de la dicha Doña Luisa Olginat, el averse de admitir en el modo, y forma, que por los DD. que la enseñan se expone.

3 Es assi, que contestes piden todos por qualidades copulativas del pretendido interès contra el comun deudor, que no solo se aya de probar expecificamente, que huvo animo de emplear, si tambien ocasion de utilidad, que aconteciò para ello: luego, el que el Curador, si huviera exigido el credito dotal de Don Francisco, se prueve que ciertamente huviera de su producto, por su propria obligacion, solicitado empleo, no se convence que se le deven interesses por Don Francisco, no aviendo probado la expecifica ocasion de esmersar; por manera que de lo contrario se siguiria no admitirse las doctrinas del citado num. 61. hasta el 67. del memorial impresso, ni las que dàn principio à esta addicion.

4 La segunda, porque el privilegio de menor, y la obligacion de emplear sus efectos el Curador, no puede entenderse en perjuizio de de dicho Don Francisco, con quien no contraxo, ni estipulò la dote, ni inmediatamente sucediò dicha menor con el drecho de repetirla; es terminante el texto en *ley 38. ff. de minoribus*, en que valiendose del privilegio de menor edad una menor, que huvo causa universal de su padre, para alterar lo que con este se avia ventilado, resuelve el Consulto, no sufragarle la menor edad, con las palabras: *Quia pater eius, non ipsa contraxerat*; que comunmente Mantica *de tacit. & ambig. lib. 4. tit. 31. n. 55.* y otros, pone à la letra dichas palabras, añadiendo: *Quæ minor erat*; ita Flores de Mena *variar. part. 1. cap. 13. num. 57. cum seqq.* Anton. Gom. *de emptio, & vendit. n. 27. in cap. de restitut. minor. n. 15. vers. Nec is obstat, & in cap. de qualitat. contract. num. 16. vers. Ex quo infero*; constituyendo por regla, que quando el menor viene en juizio por drechos que de mayor adquiriò, no le producen el menor efecto los privilegios de menor; para lo qual tambien son puntuales los textos en la *ley Denique, 3. §. 2.*

vers.

verf. Tamen, y el §. 4. *vef. Ego autem verifsimam arbitrio fententia*, con otros que cita el feñor Salgad. *in laberynt. credit. part. 1. cap. 7. n. 79.* y al 81. dize afsi: *Idem procedit in pupillo, qui fuccedit maiori litte cepta, ut nec fuo privilegio utatur*; y dà la razon al *num. 83. Quia in iudicio initium attenditur, & ideo origo, & natura iudicii, ex caufa fuperveniente non mutatur.* Conque aviendo fuccedido Doña Maria Luifa, de quien tiene caufa D. Diego Barradas, à fu padre Don Antonio Olginat, en tiempo que yà eftava iniciado el pleyto defde el año 1678. y opueftas por Don Francifco las excepciones, que quedan fentadas en el memorial impreffo à num. 5. aptas para que Don Francifco venciera en vifta, abfolviendole de la demanda en la fentencia de 23. de Noviembre del año 1694. queda convincente, fin raftro de la menor duda, que fegun lo literal de dichos textos, y doctrinas, que les explanan, el privilegio de menor edad de la dicha Doña Luifa, ni pudo inmutar la naturaleza del credito, ni la del juizio en perjuizio de Don Francifco, ni obligar à èfte à intereffes, que por ningun camino devia fatisfacer al expreffado D. Antonio Olginat fu padre, con quien fe incohò, y conteftò el pleyto.

5 Y mas ajuftandofe à ello la confideracion de que los autos no deven operar ultra de la intencion de los contrayentes, ni inmutar el vinculo de la obligacion; *leg. Non omnes, ff. fi certum petatur*, el feñor Caftillo *controverf. lib. 4. quæft. 4.* el feñor Salgado *de fupplicat. ad Sanctiff. part. 2. cap. 22. n. 19.* & communiter Scribentes. Y efta regla de admitirfe en Doña Maria Luifa Olginat poder pedir intereffes por fu menor edad, que fi viviera fu padre no le fueran à efte permitidos (figuiendo la opinion de los DD. citados al principio de efta addicion, quedàra falfificada fi à Don Francifco fe le condenaffe al pago de intereffes, del accidente fobrevenido en el pleyto por la menor edad de Doña Maria Luifa.

6 Ademàs, que por heredera Doña Luifa, no pudo adquirir cõtra D. Francifco otra mora (cafo de averla, que fe niega) que la regular, que fe induce por la litiscontestacion, fegun el texto en la *ley 27. ff. de ufuris, Cum pater familias mora facta fit, iam in hærede eius non quæritur mora*; y es, porque paffa al heredero: luego fi Don Antonio, por fu pretenfa mora adquirida contra Don Francifco, no pudiera obtener intereffes algunos, por no baftarle la prueva generica de ocafion de empleo, como queda fundado, en manera alguna cabe, que Doña Maria Luifa, heredera, por fu menor edad haga conftituir al deudor en mayor obligacion, quando por menor aquella, folo tiene el privilegio de conftituir à fu verdadero deudor in mora irregular, fi con ella fe contraxo, ò con fu Curador fe eftipulò la deuda; Y fi conforme el

texto en la ley 23. *ff. de iudiciis*, no se puede comprehender en el juizio lo que despues de incohado aconteciò, còmo se ha de persuadir que pudo perjudicar à Don Francisco, y alterar su obligacion el hecho de aver sucedido à su contendor una menor?

7 Todo lo qual se fortalece con abundancia de razon contraìdas las doctrinas, y textos al caso de nuestra controversia, pues aunque Doña Maria Luisa consta que naciò en 10. de Mayo del año 1688. que sucediò à su padre en 18. de Junio del año 1691. y que cumpliò los 25. años en 10. de Mayo del año 1713. y que contraxo matrimonio en 12. de Junio del mismo año 1713. esto en nada le puede sufragar, porque la sentencia dada por la passada Real Audiencia en 19. de Mayo del año 1703. en que se mejorò la ganada por Don Francisco en 23. de Noviembre 1694. no recayò de credito cierto, si con la clausula: *Detractis prius detrahendis liquidatione liquidandorum in posterum reservata*, segun se lee en dicho memorial impresso num. 6. y 44.

8 Por manera, que en fuerça de estas clausulas, reservativas al nuevo juizio de liquidacion, nunca Don Francisco pudo quedar constituìdo en mora regular, ni irregular, por el texto *in leg. Móra, ff. de usuris*, y autoridades que quedan extendidas en dicho memorial à numero 25. 26. y 27. durante la menor edad de la dicha Doña Luisa; y assi aviendo intentado el juizio de liquidacion, reservado en la dicha sentencia de 19. de Mayo del año 1703. en 24. de Octubre del mismo año, segun se justifica en dicho memorial impresso à num. 8. confessando la Curadora de dicha Doña Luisa, que no avia hasta entonces credito liquido en fuerça del ultimo pronunciamiento, por ningun acontecimiento le puede sufragar à esta el privilegio de menor, para pedir interesses contra Don Francisco, de credito, que no se liquidò durante la menor edad de la dicha Doña Luisa: y la razon es legal, como juridica, porque para el interès, ademàs de las pruevas que quedan referidas, se necesita por especial requisito, que el deudor sea constituìdo in mora regular, la que por credito iliquido en jamàs se contrae; Franquis *decis. 23. tom. 1. num. 5.* Stayban. *de interess. lib. 2. tit. 3. quæst. 1. num. 25.* Noguerol. *allegat. 6. num. 74.* Leotardo *de usur. quæst. 84. per tot.* Gratian. *tom. 1. discept. 42. num. 37.* Altimar. *de nullit. quæst. 35. num. 899.* Sabelli *in summa, §. Compensatio, num. 20.*

9 Y porque el juizio de liquidacion se terminò en la citada sentencia de 23. de Febrero del año 1717. que queda extendida en dicho memorial num. 12. y en ella, como và dicho, se mejorò, y reformò la sentencia de vista, en quanto se condenò à Don Francisco à la paga de interesses, regulando el credito en lo capital, pues en ella se rebaxaron

cier-

ciertas cantidades, que en la ſentencia de viſta no ſe le abonaron à Don Franciſco; de que nace, que teniendo yà Doña Maria Luiſa Olginat al tiempo del referido pronunciamiento la edad de 29. años en poca diferencia, no puede pretender intereſſes ſu marido Don Diego Barradas, con el pretexto de la menor edad de Doña Luiſa, de credito que durante ella era iliquido, è incierto.

10 Fundaſe eſto con reflexion à que dicha Doña Luiſa, ni ſu marido Don Diego Barradas, no podian pedir intereſſes por el privilegio de menor à Doña Thomaſa Julià, madre, y curadora de la miſma, reſpeto de no ſer el credito liquido, y cierto, por los textos *in leg. Qui negligentia, 58. §. Pupillo, ff. de adminiſtrat. tutor. leg. Nomina, Cod. de arbitrar. tutell.* Baeza *de decim. tutor. cap.* 12. *num.* 111. el ſeñor Leon *deciſ.* 115. Gratian. *diſceptat.* 67. *tom.* 1. & ibidem Carol. Anton. de Luc. con los que eſtos citan, por la razon de que al Curador, aun por el privilegio de la menor edad, ſolo ſe le pueden cargar los intereſſes, daños, y menoſcabos, quando por ſu negligencia, omiſsion, ò deſcuido dexò de cobrar el credito liquido, y cierto del menor, ò eſte ſe hizo de peor condicion: conque no pudiendoſe extender el privilegio del menor contra el deudor que tuvo juſta cauſa de litigar, queda en claro, que por el privilegio de la menor, en los terminos en que nos hallamos de aver quedado durante ella iliquido el credito, no puede ſer obligado à pagar Don Franciſco intereſſes algunos.

11 Y ultimamente, porque, aunque no mediàran las razones que quedan referidas, es conſtante, que el averſe mandado en el citado auto de 14. de Febrero del año 1721. que la parte del dicho D. Diego Barradas preſentaſſe las quentas de la tutela, y cura de la menor edad de ſu muger Doña Maria Luiſa Olginat, que regentò la yà difunta Doña Thomaſa Julià ſu madre, fue para ver ſi eſta ſe avia hecho cargo de los pretendidos intereſſes del expreſſado credito; y ſi Doña Luiſa quedava enteramente reintegrada de ellos; ò para ver la eſcuſacion que la Curadora deviò de dar para no hazerſe cargo de dichos intereſſes, en conformidad de lo miſmo que exagitan los Autores en la interpretacion del citado texto en la *ley Qui negotiationem, 58. §. Pupillo, ff. de adminiſtratione, & pericul. tutor.* que explica el ſeñor Leon en la *deciſ.* 115. el ſeñor Creſpì en la *obſervat.* 102. *num.* 7. *y* 8. y otros muchos que cita Bas *tom.* 2. *cap.* 43. *num.* 65. y no aviendoſe executado eſta diligencia, que la Sala reconociò por preciſſa para la determinacion de eſtos autos, no cabe el que ſe ayan podido ver, ſin poderle ſervir de deſcargo à Don Diego Barradas, el dezir, que por hallarſe legitimamente ocupado en el Servicio de ſu Mageſtad no avria podido pedir dichas

quen-

quenras; pues esto se satisface con reflexion à los autos, que con tanto conato se han seguido contra Don Francisco; y quien supo hazer esto, tambien podia aver pedido las quentas à la dicha Curadora.

12 A todo lo que se añade una consideracion, que quita de raìz la duda, en quanto à la pretension de los interesses por la menor edad; y es, dezir, que los Autores q̃ admiten los interesses à favor del menor, no extienden este privilegio contra el deudor comun, si contra el Curador negligente *in exigendo debita pupilli*; el citado Crespì en la *observat.* 102.*num.*7. Gratian. *disceptat.*67.*tom.*1. & ibidem Carol. Anton. de Luc. conque aviendo Doña Luisa succedido à su madre, y curadora Doña Thomasa Julià, que se deviessen, que no se deviessen interesses por la dicha curadora, quedò satisfecha de ellos, aviendo succedido por titulo de herencia à la dicha su madre, sin poder tener accion alguna contra Don Francisco. Assi lo siento, Salva semper, &c. En Valencia à 1. de Julio de 1726.

El Doct. Vicente Flores.